

Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси
«Международный университет «МИТСО»

Центр частноправовых исследований
НИИ Трудовых и социальных отношений

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Сборник научных трудов

Издается с ноября 2012 года
Выходит два раза в год

№ 1 (4)

Минск
Международный университет «МИТСО»
2014

Учредитель:
Учреждение образования
Федерации профсоюзов
Беларуси «Международный
университет «МИТСО».

Адрес редакции:
Ул. Казинца, 21/3
220099, г. Минск

Главный редактор
Маньковский Игорь
Александрович
E-mail: mia-65@tut.by

Свидетельство о государ-
ственной регистрации
средства массовой инфор-
мации № 1712 от
25.06.2014, выданное
Министерством информа-
ции Республики Беларусь.

Подписано в печать
16.12.2014.

Формат 60x84 ¹/₁₆.
Бумага офсетная.
Печать офсетная.
Усл. печ. л. 15,22.
Уч.-изд. л. 16,59.
Тираж 300 экз.
Заказ №

Производственное дочер-
нее унитарное предприятие
«Типография Федерации
профсоюзов Беларуси».
ЛПТ № 02330/54
от 12.08.2013.
Пл. Свободы, 23-90,
220030, г. Минск.

Научно-редакционный совет:

доктор юридических наук, профессор, ректор Между-
народного университета «МИТСО»

С.Н. Князев (председатель науч.-ред. совета);

доктор юридических наук, профессор, профессор ка-
федры международного права Международного универси-
тета «МИТСО»

Н.Л. Бондаренко;

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры
гражданского права и процесса филиала Российского госу-
дарственного социального университета в г. Минске

С.С. Вабищевич;

доктор юридических наук, профессор, профессор кафе-
дры адвокатуры Международного университета «МИТСО»

В.А. Витушко;

доктор юридических наук, профессор, директор Инсти-
тута переподготовки и повышения квалификации судей, ра-
ботников прокуратуры, судов и учреждений юстиции Бело-
русского государственного университета

В.Н. Годунов;

доктор юридических наук, профессор кафедры граж-
данского права Пермского государственного национально-
го исследовательского университета

О.А. Кузнецова;

кандидат юридических наук, доцент, начальник центра
частноправовых исследований НИИ ТиСО Международ-
ного университета «МИТСО»

И.А. Маньковский;

доктор юридических наук, профессор кафедры граж-
данского права Финансового университета при Правитель-
стве Российской Федерации

В.П. Павлов;

член-корреспондент НАН Беларуси, доктор юридиче-
ских наук, профессор, заслуженный юрист БССР

В.Г. Тихина;

доктор юридических наук, профессор, заведующая ка-
федрой хозяйственного права Восточноукраинского нацио-
нального университета им. Владимира Даля, старший науч-
ный сотрудник Института экономико-правовых исследова-
ний НАН Украины

О.В. Шаповалова.

С декабря 2014 года выходит два раза в год.

© Международный университет «МИТСО», 2014

СОДЕРЖАНИЕ

РАЗДЕЛ I. СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ЦИВИЛИСТИЧЕСКОЙ ДОКТРИНЫ	5
Авакян А. М. (<i>Кубанский государственный университет, г. Краснодар</i>) ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРА ЛИЧНОГО СТРАХОВАНИЯ	5
Бондаренко Н. Л. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) ЗАБЛУЖДЕНИЕ И ОБМАН КАК МОТИВЫ ОСПОРИМОСТИ СДЕЛОК В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ.....	16
Вабищевич С. С. (<i>Российский государственный социальный университет, филиал в г. Минске</i>) ПРОБЛЕМА ВЗАИМОСВЯЗИ СУБЪЕКТИВНЫХ ПРАВ И ЮРИДИЧЕС- КИХ ОБЯЗАННОСТЕЙ: ИСТОРИЧЕСКАЯ ТРАНСФОРМАЦИЯ И СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ.....	27
Виниченко Ю. В. (<i>Байкальский государственный университет экономики и права, г. Иркутск</i>) ФОРМАЛЬНО-ЛОГИЧЕСКИЙ МЕТОД КАК СПОСОБ ПОЗНАНИЯ КАТЕГОРИИ «ГРАЖДАНСКИЙ ОБОРОТ»	39
Витушко В. А. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) ЭВОЛЮЦИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ И ИХ РОЛЬ В ОБЩЕСТВЕ.....	50
Голубцов В. Г., Сятчихин А. В. (<i>Пермский государственный национальный ис- следовательский университет, г. Пермь</i>) МЕДИАТИВНОЕ СОГЛАШЕНИЕ: ПРАВОВАЯ ПРИРОДА, ФОРМА, ВОПРОСЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ.....	75
Елисеева И. А. (<i>Кубанский государственный университет, г. Краснодар</i>) ВЕЩНЫЕ ПРАВА НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ УЧАСТКИ В РОССИИ И БЕЛАРУСИ.....	86
Клюева Е. Н. (<i>Киевская государственная юридическая академия водного транс- порта имени гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного</i>) ОСОБЕННОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА МОРСКОЕ СУДНО.....	100
Маньковский И. А. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ФОРМИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ.....	109
Матвийчук С. Б. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЧЛЕНОВ ОРГАНОВ УПРАВЛЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ	140
Мигачева А. Ю. (<i>Кубанский государственный университет, г. Краснодар</i>) ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ЭВОЛЮЦИЯ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ И СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ ...	149

Суслова С. И. (<i>Иркутский юридический институт, филиал Российской правовой академии Министерства юстиции Российской Федерации, г. Иркутск</i>) БЕСХОЗЯЙНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ КАК ОСНОВАНИЕ ПРЕКРАЩЕНИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ	166
--	-----

РАЗДЕЛ II. ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО 176

Войтович Г. И. (<i>Белорусский государственный экономический университет», г. Минск</i>) НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ И ИЗМЕНЕНИЙ, ВНОСИМЫХ В УСТАВ ПРИ РЕОРГАНИЗАЦИИ.....	176
Гарничко С. А. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) ФОРМЫ СОБСТВЕННОСТИ: ФУНКЦИОНАЛЬНЫЙ ПОДХОД К КЛАССИФИКАЦИИ	186
Гладкая Е. Н. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) СВОБОДНОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРОИЗВЕДЕНИЙ БЕЗ СОГЛАСИЯ АВТОРА (ИНЫХ ПРАВООБЛАДАТЕЛЕЙ).....	192
Захаркина А. В. (<i>Пермский институт экономики и финансов, г. Пермь</i>) ФАКУЛЬТАТИВНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В СОВЕТСКОЙ НАУКЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА.....	199
Каташук Д. В. (<i>Международный университет «МИТСО», филиал в г. Витебске</i>) ОБЪЕКТ ПРАВООТНОШЕНИЯ И ЕГО ПОНИМАНИЕ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ.....	204
Костина Е. Н. (<i>Международный университет «МИТСО», филиал в г. Гомеле</i>) ЛИЦА, ИМЕЮЩИЕ ПРАВО ЗАКЛЮЧАТЬ БРАЧНЫЙ ДОГОВОР	211
Кучура П. И. (<i>Международный университет «МИТСО», г. Минск</i>) О ПРОБЛЕМЕ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ.....	217
ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	217
Минов О. П. (<i>Международный университет «МИТСО», филиал в г. Гомеле</i>) ФИНАНСОВАЯ ПОДДЕРЖКА СУБЪЕКТОВ МАЛОГО И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ПОНЯТИЕ И ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА	224
Пуп А. А. (<i>Белорусский государственный экономический университет», г. Минск</i>) ПОНЯТИЕ ДОГОВОРА КОМПЛЕКСНОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ЛИЦЕНЗИИ (ФРАНЧАЙЗИНГ А) В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	232
Федоляк Е. И. (<i>Международный университет «МИТСО», филиал в г. Гомеле</i>) ОЦЕНКА СОВРЕМЕННОГО СОСТОЯНИЯ ТУРИЗМА И ТУРИСТИЧЕС- КОЙ ИНФРАСТРУКТУРЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	240
Черепок А. Р. (<i>Главное контрольно-ревизионное управление МВД Республики Беларусь</i>) ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ И СПОСОБЫ ВЛАДЕНИЯ, ПОЛЬЗОВАНИЯ И РАСПОРЯЖЕНИЯ ИМУЩЕСТВОМ УНИТАРНЫХ ПРЕДПРИЯТИЙ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ.....	248

РАЗДЕЛ I СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ЦИВИЛИСТИЧЕСКОЙ ДОКТРИНЫ

ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРА ЛИЧНОГО СТРАХОВАНИЯ

Авакян Аlesia Мнацакановна, кандидат юридических наук, преподаватель кафедры гражданского права ФГБОУ ВПО «Кубанский государственный университет», г. Краснодар

Аннотация: исследуется понятие договора личного страхования, анализируются его юридические характеристики. Подробно рассматриваются научные взгляды на все юридические характеристики договора личного страхования. Делается вывод о юридических признаках данного договора, отличающих его от иных гражданско-правовых договоров. Предлагается уточнение законодательно закрепленного понятия договора личного страхования.

The summary: the article explores the concept of a contract of personal insurance. The author analyses the legal characteristics. The author elaborates on the scientific views on the legal characteristics of a contract of personal insurance. In the article the author draws a conclusion about the legal elements of the contract that distinguish it from other civil law contracts. The work also proposes a clarification of the statutory concept of a contract of personal insurance.

Поступила в редакцию 15.09.2014 г.

Любое развитое гражданское общество не может полноценно существовать без личного страхования.

Техногенные, экологические катастрофы, допускаемые человеком ошибки увеличивают риски потерь имущественного характера, а также причинение вреда жизни и здоровью человека [1, с. 337]. Такие непредвиденные обстоятельства влекут за собой ряд последствий негативного характера. Материальной поддержкой в данной ситуации может служить страхование. К сожалению, в России по сравнению с другими развитыми странами личное страхование еще не стало неотъемлемой частью повседневной жизни.

Е. Н. Великданыч отмечал, что объекты страховой защиты по личному страхованию – жизнь, здоровье, трудоспособность человека, не имеющие стоимости, – определяют экономическое содержание личного страхования. Посредством страхования данных объектов оказывается денежная помощь гражданам и их семьям, позволяющая преодолеть

социальные последствия, связанные с потерей здоровья страхователем, смертью члена семьи, сохранением уровня семейного дохода, в том числе при выходе на заслуженный отдых или в случае потери кормильца [2, с. 53–56].

В. И. Серебровский отмечал страхование «в качестве способа элиминирования или ограничения риска последствий...», подчеркивая, что «роль страхования этим не исчерпывается... страхование имеет и моральное значение: оно стимулирует активность человека» [3, с. 428].

Как указывает М. И. Брагинский, «смысл страхования можно выразить, с определенной долей условности, через понятие «разделение ответственности». При этом материальную основу такого разделения составляет создаваемый для указанной цели фонд» [4, с. 21]. Важно подчеркнуть, что благодаря создаваемому страховому фонду, являющемуся материальной основой, обеспечивается главная цель страхования – получение материального обеспечения.

Е. А. Суханов, подчеркивая «универсальное значение страхования», считает его «средством, способом устранить или, во всяком случае, сделать менее ощутимым (минимизировать) неблагоприятный результат воздействия на те или иные хозяйственные сферы отдельных обстоятельств, ни само существование, ни непредвиденное или непредотвратимое проявление которых исключить невозможно» [5, с. 298]. Действительно, устранить неблагоприятный результат с помощью страхования невозможно, так как страховщик осуществляет страховую выплату после наступления страхового случая. Справедливо отмечает Г. С. Демидова, что страхование было и будет оставаться институтом, который может быть использован для охраны имущественных интересов, которые могут пострадать в результате всякого рода неблагоприятных событий. Но основное назначение страхования – защита материального положения страхователя [6, с. 24].

Все страховые отношения основаны на договоре. Среди договоров страхования важнейшее место занимает договор личного страхования.

Ю. Фогельсон утверждает, что целью договора страхования является обеспечение защиты частных интересов участников гражданского оборота [7, с. 48]. Данное высказывание можно применить и к договору личного страхования. По мнению автора, значение договора личного страхования заключается в обеспечении страхователя (застрахованного лица) материальной поддержкой при наступлении определенных договором событий (страхового случая), связанных с его жизнью и здоровьем.

Для определения понятия договора личного страхования обратимся к работам российских цивилистов. Так, Д. И. Мейер в труде «Русское

гражданское право» дает общее определение договора страхования – «это договор, по которому одно лицо, за известное вознаграждение или безвозмездно, берет на себя страх по какому-либо имущественному праву, принадлежащему другому лицу, то есть обязывается вознаградить его в случае утраты этого права от какого-либо несчастья» [8, с. 363].

По мнению К. П. Победоносцева, «договор страхования есть самостоятельный, а не придаточный, и заключается ради одного обеспечения. Одно лицо – страховщик – принимает у другого – у страхователя – имущество на свой страх, то есть обязуется вознаградить ему вред или гибель в том имуществе от несчастных случаев» [9, с. 541]. Данное определение применимо к понятию договора имущественного страхования, но не к договору личного страхования, так как в последнем страхователь не передает имущество страховщику.

В. И. Серебровский уточнял, что «договор страхования является договором двусторонним. Одна сторона – страхователь, обязывается к уплате известного вознаграждения – страховой премии, а другая сторона – страховщик, принимает на себя риск, то есть ответственность за те последствия, которые могут произойти для имущества или жизни данного лица от наступления предусмотренного в договоре события (страхового случая)» [10, с. 437]. По нашему мнению, данное определение является универсальным и может быть применимо и к договору личного и имущественного страхования.

Мы разделяем точку зрения Р. Р. Тузовой, что «договор страхования является одним из наиболее сложных видов договоров в гражданском праве» [11, с. 21].

С учетом изложенного следует отметить, что ученые-цивилисты в основном уделяют внимание общему понятию договора страхования.

С введением в действие Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) законодатель в гл. 48 разделил понятия договоров имущественного и личного страхования, придав тем самым договору личного страхования особое, самостоятельное значение. Так, в ч. 1 ст. 934 ГК РФ содержится следующее понятие договора личного страхования: по договору личного страхования одна сторона (страховщик) обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию), уплачиваемую другой стороной (страхователем), выплатить единовременно или выплачивать периодически обусловленную договором сумму (страховую сумму) в случае причинения вреда жизни или здоровью самого страхователя или другого названного в договоре гражданина (застрахованного лица), достижения им определенного возраста или наступления в его жизни иного предусмотренного договором события (страхового случая) [12]. Данное определение, на наш взгляд, не выражает основной

цели договора личного страхования. Для анализа определения данного договора следует отметить следующие существенные характеристики: 1) договор личного страхования имеет универсальную обеспечительную сущность; 2) страховой интерес состоит в получении материального обеспечения, связанного с такими нематериальными благами, как жизнь, здоровье, трудоспособность; 3) страховыми случаями могут быть предусмотрены как негативные события (причинение вреда жизни и здоровью, болезнь гражданина), так и позитивные (достижение определенного возраста – совершеннолетия, бракосочетание, наступление иных событий в жизни граждан) [13, с. 153]; 4) для предоставления защиты по договору личного страхования нет специального требования в денежной оценке причиненного вреда (по уточнению Ю. Б. Фогельсона, для предоставления защиты не требуется, чтобы вред имел денежную оценку [14, с. 31–32]); 5) страхуемые интересы не подлежат денежной оценке. В соответствии со ст. 947 ГК РФ в договорах личного страхования страхователь и страховщик самостоятельно определяют страховую сумму.

Перечисленные характеристики дают возможность увидеть, что в данном определении нет цели договора личного страхования.

Наличие определения договора личного страхования в ГК РФ дает возможность применить метод сравнительного анализа, обратившись к определениям, содержащимся в гражданском законодательстве зарубежных стран.

В соответствии с § 1 Закона Германии «О договоре страхования» (1908 г.) при страховании жизни и несчастного случая, а также других видах личного страхования страховщик обязан при наступлении страхового случая выплатить предусмотренную договором страховую сумму капитала или ренты либо исполнить иное обусловленное обязательство [15].

Согласно ст. 52 Закона КНР «О страховании» (1995 г.) [16] договором страхования жизни признается такой договор, в котором объектом страхования являются жизнь и тело человека [17, с. 66].

Примечательно, что зарубежное законодательство связывает объект страхования жизни с нематериальными благами, и в этом его отличие от объекта имущественного страхования.

Определения договора личного страхования содержатся также в гражданско-правовой литературе.

М. С. Жилкина отмечает, что личное страхование – это отрасль страховой деятельности, объединяющая совокупность видов страхования, объектом которых выступают имущественные интересы, связанные с жизнью, здоровьем и трудоспособностью застрахованных лиц [18, с. 91].

(Далее нами будет рассмотрен вопрос об объекте договора личного страхования.)

Е. Е. Дыбко утверждает: «личное страхование – совокупность правовых отношений по защите имущественных интересов застрахованного лица, связанных с нематериальными благами (жизнью, здоровьем, трудоспособностью и т. д.), при наступлении определенных совершившихся негативных или позитивных событий, предусмотренных договором...» [19, с. 103]. Как видим, данное определение не устанавливает, кто выступает в качестве сторон договора личного страхования.

По мнению П. Ф. Сокола, договор страхования представляет собой соглашение между страхователем и страховщиком, по которому страховщик обязуется в случае причинения имущественного вреда или вреда жизни или здоровью страхователя или другого названного в договоре лица (застрахованного лица) либо при наступлении иного предусмотренного договором события (страхового случая) произвести страховую выплату (выплатить страховое возмещение или страховое обеспечение) страхователю или иному лицу, в пользу которого заключен договор страхования (выгодоприобретателю), в пределах определенной договором суммы (страховой суммы), а страхователь, в свою очередь, обязуется уплатить страховые взносы в установленные соглашением сроки [20, с. 56]. Данное определение является общим для любого вида страхования, не конкретизируя личное страхование.

Б. Ю. Сербиновский и В. Н. Гарькуша определяют, что договор личного страхования является гражданско-правовой сделкой, по которой страховщик обязуется посредством получения им страховых взносов, если наступит страховой случай, возместить в указанные сроки нанесенный ущерб либо произвести выплату страхового капитала, ренты или других предусмотренных выплат [21, с. 172]. Как видим, данное определение не содержит второй стороны договора и не устанавливает, кто осуществляет страховые взносы.

А. И. Худяков указывает, что личное страхование можно определить как страхование, при котором страховщик за плату в виде страховой премии предоставляет обозначенному этим страхованием лицу защиту его материального положения путем страховой выплаты, обусловленной видом данного страхования и определенного им страхового случая [22, с. 442].

В своем исследовании М. В. Терехов указывает, что «основное назначение личного страхования – получение выгодоприобретателем компенсации, обеспечение в случае наступления неблагоприятных событий в жизни застрахованного лица» [23]. Данное определение характеризует лишь рискованные виды договора личного страхования.

Следует заметить, что личное страхование направлено не только на выплату обеспечения при наступлении неблагоприятных событий, оно также позволяет накопить некоторую сумму к определенному сроку или событию (к заключению брака, на образование детей и т. д.).

По итогам анализа различных научных взглядов по вопросу определения договора личного страхования, представленных в юридической литературе, нельзя сделать однозначный вывод. Это обосновывает необходимость и актуальность дальнейшего доктринального изучения данного вопроса.

Исследуя определение договора личного страхования, необходимо рассмотреть его со всех сторон. Для полноты характеристики договора выделим его существенные юридические признаки.

Во-первых, согласно ч. 1 ст. 927 ГК Российской Федерации договор личного страхования является публичным договором. Это означает, что: а) страховщик обязан застраховать риски любого страхователя, обратившегося для заключения данного договора, причем условия договора личного страхования должны быть одинаковыми для всех страхователей; б) страховщик, имеющий лицензию на какой-либо из видов личного страхования, обязан заключить этот договор с любым, кто к нему обратится [24, с. 21].

Страховая организация, осуществляющая личное страхование:

- должна иметь стандартные правила страхования, обеспечивая единство условий страхования всех лиц, пользующихся или желающих воспользоваться ее услугами;

- не вправе оказывать предпочтение одному страхователю перед другими в отношении заключения договора личного страхования, если законом и иными правовыми актами не допускается иное;

- устанавливать одинаковые для всех страхователей размер страховых премий, объект страхования, характер события, на случай наступления которого осуществляется страхование, размер страховых сумм, а также иные условия договора личного страхования, за исключением случаев, когда законом и иными правовыми актами допускается предоставление льгот для отдельных категорий страхователей [25, с. 442].

Во-вторых, договор личного страхования относится к возмездным договорам. Страхователь обязан уплачивать по нему страховую сумму, а страховщик – производить страховую выплату при наступлении страхового случая, который предусмотрен договором.

В-третьих, договор личного страхования является взаимным, так как у обеих сторон возникают встречные права и обязанности: правам одной стороны всегда корреспондируют обязанности другой, и наоборот [26, с. 90]. Так, например, праву страхователя на получение стра-

ховой выплаты корреспондирует право страховщика на получение страхового взноса от страхователя.

В связи с этим В. Р. Идельсон отмечал, что страхование есть двусторонняя сделка, так как предполагает права и обязанности у каждого из контрагентов [27, с. 21]. Уплата страховщиком страхового возмещения определена выполнением страхователем встречных обязательств по уплате страхового взноса в установленном размере и в установленные сроки. В каждом обязательстве имеются как управомоченная, так и обязанная стороны.

В-четвертых, договор личного страхования может быть как реальным, так и консенсуальным.

Деление договоров на консенсуальные и реальные традиционно для цивилистики. Корни такого деления можно обнаружить в римском частном праве, где под консенсуальными понимались контракты, для совершения которых достаточно было достижения сторонами *consensus*, а под реальными – контракты, заключение которых связывалось с необходимостью передачи *res* [28, с. 497, 533].

Особенностью договора личного страхования, отличающей его от других гражданско-правовых договоров, является то, что он может быть и реальным, и консенсуальным.

В соответствии с п. 1 ст. 957 ГК РФ вступление договора страхования в силу связано с моментом уплаты страховой премии, а также первого ее взноса, и это определяет его реальный характер. Однако данная норма является диспозитивной, и потому договор, в котором не предусмотрено иное (то есть момент вступления в силу договора), будет являться консенсуальным договором.

Реальность договора страхования, в том числе и личного, признают многие цивилисты. А. А. Иванов отмечает, что договор личного страхования по общему правилу должен считаться реальным [29, с. 581]. Данное высказывание нам представляется верным.

Схожую точку зрения высказывает С. В. Дедиков, отмечая, что указанная правовая конструкция полностью соответствует экономической природе страхования, которое, как известно, представляет собой деятельность по формированию страховщиками специальных денежных фондов из взносов страхователей [30, с. 116]. В правовой литературе встречаются и утверждения, что договор личного страхования является консенсуальным. Такой вывод делает А. К. Шихов исходя из определенных договоров страхования, содержащихся в ст. 934 ГК РФ [31, с. 109].

Г. Р. Игбаева утверждает, что если закрепить презумпцию консенсуальности договора страхования, то у страховщика станет одним способом отказа от исполнения своего обязательства при наступлении

страхового случая меньше, что будет соответствовать тенденциям развития страхового законодательства в Западной Европе [32, с. 201].

Д. Ю. Савкин обосновывает, что в соответствии со ст. 432 ГК РФ любой гражданско-правовой договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. В свою очередь, момент заключения договора определяется по правилам ст. 433 ГК РФ. Гражданский кодекс как бы презюмирует консенсуальность договора. Реальным же договор считается лишь тогда, когда для его заключения необходима также передача соответствующего имущества [33, с. 26].

Как видим, договор личного страхования по общему правилу является реальным, однако по воле сторон он может перейти в консенсуальный.

Ю. Б. Фогельсон считает, что договор личного страхования может быть только консенсуальным: «несмотря на то, что для вступления договора страхования в силу, как правило, требуется уплата денег, договор все же нельзя считать реальным (п. 2 ст. 433 ГК РФ), так как в реальном договоре от передачи имущества зависит заключение договора. Однако процедура заключения договора страхования не включает в себя передачу вещи, а требует лишь согласия условиями сторонами» [34, с. 152]. Данное высказывание представляется неверным, так как денежные средства в соответствии с гражданским законодательством относятся к вещам.

Ряд авторов полагает, что законодатель допускает возможность преобразовать договор личного страхования из реального в консенсуальный по соглашению сторон в случае, если он вступает в действие независимо от оплаты страхователем цены услуги [35, с. 25]. Однако это является исключением из общего правила. При этом принципиально важно, что такое исключение могут создать только сами участники страхового правоотношения сознательно и исключительно добровольно [36, с. 7]. Однако согласно ст. 128 ГК РФ к числу объектов гражданских прав относятся вещи, в том числе и деньги. Как видим, по договору личного страхования страхователь должен передать вещь. Стороны договора личного страхования могут превратить реальный договор в консенсуальный. Договор личного страхования по общему правилу является реальным, но в нем может быть предусмотрена передача денег после вступления договора в силу, и тогда он становится консенсуальным.

В-пятых, договор личного страхования представляет собой как аляторную (рисковую), так и безрисковую сделку, ибо обязанность страховщика по осуществлению страховой выплаты возникает не только при наступлении случайных событий, которые не зависят от действий

участников договора, но и в предусмотренных договором неслучайных событиях, которые неизбежно наступят.

В свое время В. И. Серебровский замечал, что «...основная обязанность, лежащая на страхователе, уплата страховой премии, не находится в зависимости от какого-либо условия или срока; по общему правилу страхователь должен уплатить премию при самом заключении договора страхования, если договором не установлена рассрочка или иные сроки... Наступление предусмотренного в договоре события есть не случайная, добавочная часть страхового договора, а часть договора существенная, необходимая (*essential negotii*)» [37, с. 335].

Однако предусмотренные в договоре существенные и необходимые события могут характеризовать договор личного страхования иначе.

Так, А. И. Худяков справедливо выделял второе направление личного страхования, имеющее целью обеспечение определенного уровня доходов человека. Данное страхование строится по следующей схеме: договор обычно заключается на длительный срок, в течение которого страхователь выплачивает страховую премию в виде равномерных страховых взносов. Затем, при наступлении какого-либо оговоренного договором события (достижение определенного возраста, бракосочетание, окончание срока действия договора и т. п.), рассматриваемого в качестве страхового случая, страховщик производит страховую выплату (страховую сумму) страхователю или иному лицу (выгодоприобретателю) в виде или единовременной выплаты, или равномерныхновременных платежей (ренты, дополнительной пенсии и т. п.), обеспечивая тем самым его дополнительным доходом. Данное страхование получило название «страхование жизни»; при этом термин «жизнь» понимается не в смысле биологического бытия, а в смысле «условий существования». Поскольку в качестве страхового случая используется какое-либо событие, носящее условный характер (например, наступление определенной календарной даты) и лишенное признака непредвиденности и вредоносности, то такое страхование теряет свое рисковое значение [38, с. 436]. Это страхование носит *безрисковый* характер, так как оно не связано с вредом, причиняемым страховым случаем личности застрахованного лица, где сам страховой случай – это событие, которое наступит обязательно.

В-шестых, договор личного страхования является срочным, так как расчет тарифов зависит от конкретного срока действия страховой защиты. Срок действия договора должен быть определен сторонами при заключении договора. Договоры личного страхования могут быть как краткосрочными (страхование от несчастных случаев и болезней), так и долгосрочными (страхование жизни).

Подводя итог, можно отметить, что по своим юридическим характеристикам договор личного страхования является публичным, возмездным, взаимным, реальным или консенсуальным, рисковым или безрисковым, а также срочным.

Учитывая упомянутую основную цель договора личного страхования и его юридические характеристики, можно представить более полное определение договора личного страхования. Исходя из цели договора личного страхования – защиты имущественного интереса страхователя, связанного с такими нематериальными благами, как жизнь и здоровье, – нами предложено следующее доктринальное определение договора личного страхования: «Договор личного страхования представляет собой соглашение, по которому одна сторона (страховщик) обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию), уплачиваемую другой стороной (страхователем), выплатить определенную договором сумму (страховую сумму) в случае наступления в жизни страхователя или застрахованного лица предусмотренного договором события (страхового случая) в целях защиты имущественных интересов страхователя, связанных с такими нематериальными благами, как жизнь и здоровье». С нашей точки зрения, такое определение договора личного страхования является более полным и соответствует целям и принципам гражданско-правового регулирования.

Список использованных источников

1. Камышанский, В. П. Гражданское право : в 2 ч. / В. П. Камышанский [и др.]. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2011. – Ч. 2. – 751 с.
2. Великдандь, Е. Н. Роль личного страхования в организации социальной защиты населения / Е. Н. Великдандь // Управление персоналом. – 2007. – № 20.
3. Серебровский, В. И. Избранные труды по наследственному и страховому праву / В. И. Серебровский. – 2-е изд., испр. – М. : Статут, 2003. – 558 с.
4. Брагинский, М. И. Договор страхования / М. И. Брагинский. – М. : Статут, 2000. – 174 с.
5. Суханов, Е. А. Гражданское право : в 4 т. / Е. А. Суханов. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – Т. 4: Обязательственное право. – 800 с.
6. Демидова, Г. С. Ограничение договора страхования от смежных гражданско-правовых обязательств / Г. С. Демидова // Российская юстиция. – 2008. – № 8.
7. Фогельсон, Ю. Б. Введение в страховое право : учеб.-практ. пособие / Ю. Б. Фогельсон. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2001. – 224 с.
8. Мейер, Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. (репринт. изд.) / Д. И. Мейер. – М. : Статут, 1997 (по изд. 1902 г.). – Ч. 2. – 290 с.
9. Победоносцев, К. П. Курс гражданского права в 3 ч. / К. П. Победоносцев. – М. : Статут, 2003 (Классика российской цивилистики). – Ч. 3: Договоры и обязательства. – 622 с.
10. Серебровский, В. И. Избранные труды по наследственному и страховому праву / В. И. Серебровский. – 2-е изд., испр. – М. : Статут, 2003. – 558 с.
11. Тузова, Р. Договор страхования / Р. Тузова // Российская юстиция. – 2001. –

№ 12. – С. 12–16.

12. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) : 26 янв. 1996 г., № 14-ФЗ : принят Гос. Думой 22 дек. 1995 г. : в ред. Федер. закона от 14.06.2012 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 5.

13. Фогельсон, Ю. Б. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации : в 3 т. / Ю. Б. Фогельсон ; под ред. Т. Е. Абовой, А. Ю. Кабалкина. – М. : Юрайт-Издат, 2006. – Т. 2. – 349 с.

14. Фогельсон, Ю. Б. Введение в страховое право / Ю. Б. Фогельсон. – М. : БЕК, 1999. – 264 с.

15. Германский закон 30 мая 1908 года о страховом договоре / пер. с нем. под ред. Г. Ф. Шершеневича. – СПб. : Изд. Бр. Башмаковых, 1909.

16. Закон Китая (КНР) о страховании [Электронный ресурс] : принят на 14-й сессии Постоянного Комитета ВСНП 8-го созыва 30 июня 1995 г. : с изм. в соответствии с решением о внесении изменений в Закон КНР о страховании, пр. на 30-й сессии Постоянного Комитета ВСНП 9-го созыва. – Режим доступа: <http://law.uiglc.ru/insure.htm>. – Дата доступа: 27.05.2012.

17. Редакционный комментарий к закону КНР о страховании и правилам, регулирующим деятельность страховых компаний // Страховое право. – 2003. – № 3.

18. Жилкина, М. С. Правовое регулирование личного страхования / М. С. Жилкина // Юридическая и правовая работа в страховании. – 2005. – № 2.

19. Дыбко, Е. Е. Понятие и виды личного страхования в России / Е. Е. Дыбко // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2009. – № 10.

20. Сокол, П. В. Формы ответственности страховщика за нарушение страхового обязательства / П. В. Сокол // Право и экономика. – 2005. – № 1. – С. 45–47.

21. Сербиновский, Б. Ю. Страховое право : учеб. пособие / Б. Ю. Сербиновский, В. Н. Гарькуша. – Ростов н/Д. : Феникс, 2004. – 416 с.

22. Худяков, А. И. Теория страхования / А. И. Худяков. – М. : Статут, 2010. – 656 с.

23. Терехов, М. В. Гражданско-правовое регулирование добровольного личного страхования в Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / М. В. Терехов. – М., 2009.

24. Игбаева, Г. Р. Гражданско-правовая характеристика договора страхования / Г. Р. Игбаева // Арбитражный и гражданский процесс. – 2007. – № 9.

25. Худяков, А. И. Теория страхования / А. И. Худяков. – М. : Статут, 2010. – 656 с.

26. Шиминова, М. Я. Основы страхового права России / М. Я. Шиминова. – М. : ИЦ «Анкил», 1993. – 176 с. – (Серия «Страховое дело»).

27. Идельсон, В. Р. Страховое право : лекции, читанные преподавателем В. Р. Идельсоном в Санкт-Петербургском политехническом институте на Экономическом отделении, Страховом подотделе в 1907 г. / В. Р. Идельсон. – М. : ИЦ «Анкил», 1992. – 55 с.

28. Дождев, Д. В. Римское частное право : учебник для вузов / Д. В. Дождев ; под ред. В. С. Нерсесянца. – М. : Инфра-М, 2007. – 784 с.

29. Гражданское право : в 3 т. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – 4-е, изд., перераб. и доп. – М. : ООО «ТК Велби», Изд-во «Проспект», 2003. – Т. 2. – 584 с.

30. Дедиков, С. В. Страховые и перестраховочные договоры: реальность и консенсус? / С. В. Дедиков // Закон. – 2002. – № 10.

31. Шихов, А. К. Страховое право : учеб. пособие / А. К. Шихов. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : ИД «Юриспруденция», 2006. – 296 с.

32. Игбаева, Г. Р. Обязательное страхование как способ защиты прав и интересов страхователей и третьих лиц / Г. Р. Игбаева // Правоведение. – 2009. – № 1.

33. Савкин, Д. В. Основания возникновения, изменения и прекращения страховых правоотношений / Д. В. Савкин // Юрист. – 2008. – № 5.

34. Фогельсон, Ю. Б. Комментарий к страховому законодательству / Ю. Б. Фогельсон. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрист. 2002. – 347 с.

35. Райш, Й. Г. Основные направления развития страхового законодательства, обеспечивающего регулирование российского страхового рынка / Й. Г. Райш // Социальное и пенсионное право. – 2008. – № 2.

36. Ахмедов, А. Добрая совесть превыше всего / А. Ахмедов // ЭЖ-Юрист. – 2008. – № 45.

37. Серебровский, В. И. Избранные труды по наследственному и страховому праву / В. И. Серебровский. – 2-е изд., испр. – М. : Статут, 2003. – 558 с.

38. Худяков, А. И. Теория страхования / А. И. Худяков. – М. : Статут, 2010. – 656 с.

ЗАБЛУЖДЕНИЕ И ОБМАН КАК МОТИВЫ ОСПОРИМОСТИ СДЕЛОК В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Бондаренко Наталья Леонидовна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права Международного университета «МИТСО», г. Минск

Аннотация: на основе исследования норм гражданского законодательства Республики Беларусь и практики их применения, сравнительного анализа законодательства Российской Федерации, а также аналитического сопоставления различных точек зрения, представленных в гражданско-правовой литературе разных периодов, автор концентрирует внимание на некоторых спорных вопросах недействительности сделок, заключенных под влиянием заблуждения и обмана.

The summary: on the basis of research of norms of the civil legislation of Byelorussia and practice of their application, the comparative analysis of the legislation of the Russian Federation, and also analytical comparison of the various points of view presented in the civil-law literature of the different periods, the author concentrates attention to some questions at issue of invalidity of the transactions concluded under the influence of error and a deceit.

Поступила в редакцию 10.09.2014 г.

В цивилистической науке прочно утвердилось мнение о том, что вплоть до конца XVIII в. единого понимания терминов «юридическая сделка» и «волеизъявление» не существовало, в то время как договоры были унаследованы от римских *contractus*. Долгое время обходились только ими, поскольку они издавна были тем видом юридических сделок, которые имели наибольшее практическое значение [7]. Не выделял общих положений о сделках и Французский гражданский кодекс, регламентируя лишь договоры. И лишь в Германском Гражданском Уложении, принятом спустя столетие после французского кодекса, положения о сделках были разработаны достаточно подробно. В русском гражданском праве понятие сделки закрепилось в начале XIX в., когда, как писал М. М. Агарков, русская юридическая мысль, разрешая вопрос о системе юридических фактов, отчетливо противопоставила

правонарушения и волеизъявления (сделки) и стала различать одностороннюю сделку и договор [1]. Определяя значение юридической сделки, русский профессор Ю. С. Гамбаров называл ее «важнейшим из юридических фактов, на котором зиждется жизнь права», «главной пружиной этой жизни и выражением личной свободы в праве», а также определял основной принцип, объединяющий все сделки: «Этот принцип лежит в признанном объективном правопорядком самоопределении частной воли в отношениях гражданского права» [2]. Вполне закономерно, что характеристика гражданской сделки как одного из проявлений частной автономии в советском гражданском праве закрепиться не могла, однако и не признавать ее было невозможно. Результатом компромисса явилось мнение, высказанное М. М. Агарковым, что «автономия не является конститутивным признаком советского гражданского права, но все же играет в нем значительную роль» [1].

В современном белорусском законодательстве принцип автономии воли является одним из центральных, он включен в систему основных начал гражданского законодательства. В ст. 2 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) закреплено: «Участники гражданских правоотношений приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своих интересах. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора» [4]. В современной цивилистике автономия воли понимается как возможность субъекта самостоятельно определять, какие для него устанавливаются права и обязанности, как он их будет осуществлять, а также будет ли он их осуществлять или нет.

Немецкий ученый А. Манигк полагал, что воля должна восприниматься как единственный значительный фактор, влияющий на действительность сделок, однако, поскольку «она представляет собой внутреннее, невидимое явление, нам необходим определенный знак, через который она может стать распознаваема для других, и таковым знаком, через который открывается воля, и является изъяснение (Erklärung)». Ученый полагал, что совпадение воли и волеизъявления не является чем-то случайным, а представляет собой их естественное отношение друг к другу [7].

В каждой сделке следует выделять два момента: внутренний (субъективное намерение лица совершить сделку – воля) и внешний (объективное выражение воли лица – волеизъявление). И если автономия воли является конститутивным признаком сделок, то условием их действительности выступает соблюдение требования единства воли и волеизъявления. Поскольку именно волеизъявление лица порождает пра-

вовые последствия, постольку оно должно совпадать с действительной волей участника сделки. «Юридическая сделка влияет на мои юридические отношения только тогда, когда я этого хочу и выражаю это хотение в своих действиях» [2].

Таким образом, для заключения сделки требуются желание ее совершить (внутренняя воля) и выражение этого желания вовне (волеизъявление). Если внутренняя воля, направленная на совершение сделки, формируется ненормально или если волеизъявление не соответствует внутренней воле, говорят, что сделка страдает пороками воли. Участник такой сделки вправе оспорить действительность сделки, ссылаясь на несоответствие его воли волеизъявлению. К этой категории сделок, в частности, относятся сделки, совершенные под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение, и сделки, совершенные под влиянием обмана.

Традиционно законодатель не предлагает соответствующей дефиниции термина «заблуждение» ввиду его сложности, ограничиваясь указанием на то, что заблуждение должно касаться предметов принципиальных. В Германском гражданском уложении 1900 г. закреплено следующее правило: «Кто при изъявлении воли заблуждался относительно содержания изъявления такого содержания, тот может оспаривать сделанное изъявление, когда следует предположить, что при знакомстве с истинным положением дела или при разумной оценке положения он не учинил бы такого изъявления. Заблуждением, касающимся содержания заявления, признается также заблуждение в тех свойствах лица или вещи, которые в обороте считаются существенными» (ст. 119) [3].

В соответствии со ст. 179 ГК Республики Беларусь сделка, совершенная под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение, может быть признана судом недействительной по иску стороны, действовавшей под влиянием заблуждения. Такие последствия могут наступить, когда заблуждение имеет существенное значение (заблуждение относительно природы сделки, тождества или таких качеств ее предмета, которые значительно снижают возможности его использования по назначению). Проиллюстрируем сказанное примером из практики.

Кассационная коллегия Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь не нашла оснований для изменения решения хозяйственного суда Брестской области и постановления апелляционной инстанции этого суда и оставила без удовлетворения кассационную жалобу по иску ОАО «М» к ООО «Л» о признании недействительным договора купли-продажи модульного павильона, заключенного с ООО «Л», исходя из следующего.

Согласно материалам дела, истцом и ответчиком подписан договор

купли-продажи, в соответствии с которым ответчик обязался передать в собственность истца павильон модульный согласно техническому описанию – сборно-разборное малогабаритное здание модульного типа каркасной конструкции, предназначенное для применения в качестве мини-магазина, пункта быстрого питания и т. п. В стандартном исполнении каркас модуля – сварной из металлопроката; наружная обшивка – сэндвич-панели; покрытие пола – цементная стяжка. Павильон передан ответчиком истцу по товарной накладной с актом о приемке-передаче объектов основных средств, актом сдачи-приемки, а также паспортом павильона с отметкой ответчика о дате его продажи. В день передачи павильона истцом (арендатор) и ответчиком (арендодатель) подписан договор аренды торгового места для размещения приобретенного павильона на территории рынка «А» по ул. Т. в г. Б.

В связи с расторжением договора аренды торгового места истец попросил у ответчика демонтировать расположенный на нем павильон и отдать ему, однако ответчик сообщил истцу о невозможности проведения такого демонтажа его силами из-за отсутствия у него технических возможностей, а также подготовленного персонала. Истец привлек к демонтажу павильона специализированную подрядную организацию, которая сообщила истцу о невозможности демонтажа, поскольку при демонтаже будет нарушена целостность конструкции рядом стоящих павильонов (павильон имеет общие стены с расположенными рядом павильонами) и им будет причинен ущерб. Поэтому в обоснование иска истец сослался на невозможность демонтажа павильона для перемещения его на другое место и использования по назначению. В ходе судебного разбирательства установлено, что спорный павильон не является сборно-разборным зданием модульного типа, а является неотделимой частью здания крытого рынка, а действительные характеристики проданного истцу товара не соответствовали характеристикам, указанным в договоре купли-продажи (в техническом описании товара) [11].

В приведенном примере судебные инстанции пришли к выводу о наличии достаточных оснований для признания оспариваемой сделки недействительной по причине наличия при ее совершении порока воли, поскольку имело место заблуждение о существенных качествах предмета сделки, которые значительно снижают возможности его использования по назначению.

При этом следует учитывать, что не всякое заблуждение может повлечь недействительность сделки. Как отмечал Г. Ф. Шершеневич, «заблуждение может влиять на силу сделки только в тех случаях, когда оно настолько существенно, что обнаруживает полное несоответствие между тем, чего желало лицо, и тем, на что в действительности

была обращена его воля. Другими словами, существенным заблуждением будет в том случае, когда есть основание думать, что совершивший сделку не заключил бы ее, если бы знал обстоятельства дела [14]. Так, в нижеприведенном примере суд пришел к выводу, что истец имел полное представление об условиях заключаемого договора, и отказал в иске о признании недействительным государственного контракта на выполнение подрядных работ по основанию заключения договора под влиянием заблуждения.

Хозяйственный суд г. Минска рассмотрел дело по иску ЧТУП «Б» к ГУ «Д» о признании недействительным государственного контракта на выполнение подрядных работ, в соответствии с которым истец обязался выполнить работы по текущему ремонту системы кондиционирования в одном из помещений ответчика, как сделки, заключенной под влиянием заблуждения. В обоснование иска истец сослался на тот факт, что он был введен в заблуждение ответчиком на стадии проведения подрядных торгов представленной ему заказчиком конкурсной документацией и впоследствии, находившись под влиянием заблуждения относительно предмета (как открытых подрядных торгов, так и контракта), которым в действительности являлась модернизация существующей системы кондиционирования, а не текущий ремонт, предусмотренный конкурсной документацией, заключил контракт с заказчиком. В отсутствие заблуждения и при предоставлении заказчиком на стадии проведения подрядных торгов достоверной информации о проводимой модернизации истцом не был бы заключен контракт на предложенных условиях.

Суд установил, что при участии в открытых подрядных торгах, а также при заключении договора истцом был определен конкретный перечень работ в смете на текущий ремонт системы кондиционирования, подаваемой для участия в подрядных торгах и прилагаемой к договору. Поэтому истец не мог иметь заблуждений относительно природы договора, тождества или таких качеств его предмета (подлежащих выполнению работ), которые значительно снижают возможности его использования по назначению.

Статьей 721 ГК установлено, что государственный контракт должен содержать условия об объеме и стоимости подлежащей выполнению работы, сроках ее начала и окончания, размере и условиях финансирования и оплаты работы, способах обеспечения обязательств сторон. В случае, когда государственный контракт заключается по результатам конкурса на размещение заказа на подрядные работы для государственных нужд, условия государственного контракта определяются в соответствии с объявленными условиями конкурса и пред-

ставленным на конкурс предложением подрядчика, признанного победителем конкурса. Истец знал перечень работ, предусмотренный сметой, и имел возможность оценить свою способность их выполнить, кроме того, в судебном заседании ответчик подтвердил факт выполнения истцом работ, предусмотренных сметой, и установку предусмотренного сметой оборудования, сославшись только на недостижение установленных техническим заданием параметров работы системы кондиционирования [12]. Вместе с тем следует признать, что предложенный белорусским законодателем критерий «возможности использования предмета по назначению» является небезупречным, так как в соответствии со ст. 155 ГК сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные как на установление, так и на изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей.

Признание заблуждения существенным или несущественным – это вопрос, решение которого зависит от конкретных обстоятельств каждого конкретного спора. Определить в каждом отдельном случае, насколько существенно было заблуждение, – дело суда. Если в результате оценки обстоятельств дела суд придет к выводу, что при отсутствии заблуждения сделка не была бы совершена, то такое заблуждение признается существенным, а сделка, заключенная под его влиянием, – недействительной. И в этом случае, как писал Г. Ф. Шершеневич, должна быть прилагается не субъективная мерка, а объективная. «Не то важно, заключило бы сделку данное лицо, попавшее в заблуждение, а заключил ли бы ее вообще всякий благоразумный человек, руководствующийся взглядами оборота» [14]. Крупным пробелом русского гражданского законодательства того периода ученый считал игнорирование вопроса о заблуждении и вытекающую из этого необходимость практики восполнять его.

Современный российский законодатель попытался внести ясность в эти вопросы и Федеральным законом Российской Федерации от 7 мая 2013 г. № 100-ФЗ внес изменения и дополнения в нормы Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), регулирующие институт сделок. В частности, уточнено содержание существенного заблуждения стороны, являющегося основанием недействительности сделок. Значительным признано заблуждение, которое не позволило заблуждающейся стороне разумно и объективно оценивать ситуацию настолько, что она не совершила бы сделку, если бы знала о действительном положении дел (п. 1 ст. 178 ГК РФ).

Заблуждение предполагается достаточно существенным, в частности, если:

- 1) сторона допустила очевидные оговорку, описку, опечатку и т. п.;

2) сторона заблуждается в отношении предмета сделки, в частности таких его качеств, которые в обороте рассматриваются как существенные;

3) сторона заблуждается в отношении природы сделки;

4) сторона заблуждается в отношении лица, с которым она вступает в сделку, или лица, связанного со сделкой;

5) сторона заблуждается в отношении обстоятельства, которое она упоминает в своем волеизъявлении или из наличия которого она с очевидностью для другой стороны исходит, совершая сделку [5].

Таким образом, в ст. 178 ГК РФ приведен открытый перечень обстоятельств, при которых заблуждение предполагается достаточно существенным, что открывает более широкие возможности для оспаривания сделок, совершенных под влиянием заблуждения. До внесения изменения в ГК РФ список обстоятельств, при которых заблуждение признавалось существенным, был значительно уже и являлся закрытым, вследствие чего арбитражные суды и суды общей юрисдикции отказывали в признании сделки недействительной, если сторона ссылаясь на заблуждение по поводу обстоятельств, не включенных в абз. 2 п. 1 ст. 178 ГК РФ в прежней редакции.

Безусловно, судебная практика станет критерием истинности данного законодательного решения. Вместе с тем нельзя не признать его спорность. Как справедливо писал П. И. Покровский, «ввиду того, что всякое разрушение сделки, уже заключенной, вызывает известное потрясение в сфере делового оборота, естественным кажется желание ограничить это потрясение только теми случаями, когда оно, по нашим представлениям о справедливости, абсолютно неизбежно» [10].

Совершение сделки под влиянием заблуждения признается лишь в том случае, если вина другой стороны имела место в форме неосторожности. Заблуждение может быть также результатом неосмотрительности (неосторожности) обоих участников сделки. Оно может быть результатом действий третьих лиц.

Отграничение заблуждения от обмана представляет значительную сложность, поскольку обман обладает некоторыми чертами сходства с заблуждением. И в том и в другом случае недействительность сделки обуславливается не противоречием между волей и волеизъявлением, а ненормальным процессом формирования воли, направленной на совершение сделки. Однако в то время как заблуждение не может быть результатом преднамеренных действий других участников сделки, обман всегда является результатом умышленных действий. «Обман – сознательное введение в заблуждение другого лица...» [15].

Д. И. Мейер указывал, что «при обмане лицо действует под влия-

нием ложного представления о предмете. Но обман представляет еще и другую сторону: воля лица, совершающего действие, при обмане определяется извне, стараниями другого лица» [8, с. 167]. Именно обман побуждает лицо к совершению сделки. У лица, потерпевшего от обмана, создается неправильное представление о самой сделке, ее предмете, его качестве, стоимости, пригодности для использования по назначению и т. д.

В соответствии со ст. 180 ГК Республики Беларусь сделка может быть признана совершенной под влиянием обмана в случае умышленного целенаправленного введения другой стороны в заблуждение относительно фактов, могущих повлиять на заключение сделки. В цивилистической доктрине принято, что умысел, направленный на обман, может быть выражен как посредством активных действий (сообщение ложных сведений), так и бездействия (умолчание об обстоятельствах, которые могли бы воспрепятствовать совершению сделки).

Данное доктринальное мнение было закреплено российским законодателем в ч. 2 ст. 179 ГК РФ: «Обманом считается также намеренное умолчание об обстоятельствах, о которых лицо должно было сообщить при той добросовестности, какая от него требовалась по условиям оборота». Положительно оценивая данное законодательное решение, Ю. С. Поваров обращает внимание на то, что, «с одной стороны, прямо запрещается и «пассивный» обман (обман в формате бездействия), а с другой стороны, очерчиваются, пусть и в оценочном ключе, рамки, в пределах которых умолчание является осуждаемым законом (во-первых, бездействие должно быть намеренным, то есть умышленным, во-вторых, речь идет об обстоятельствах, оповещение о которых является необходимым при добросовестности, соответствующей условиям оборота)» [9].

Несмотря на отсутствие в белорусском гражданском законодательстве прямого указания на возможность совершения обмана путем бездействия, в отдельных институтах ГК Республики Беларусь обнаруживается специальное регулирование последствий несообщения тех или иных сведений, в частности в институте страхования. Так, если после заключения договора страхования будет установлено, что страхователь сообщил страховщику заведомо ложные сведения об обстоятельствах, имеющих существенное значение для определения вероятности наступления страхового случая и размера возможных убытков от его наступления (страхового риска), если эти обстоятельства не известны и не должны быть известны страховщику, в соответствии с п. 3 ст. 834 ГК страховщик вправе потребовать признания договора недействительным и применения последствий, предусмотренных п. 2 ст. 180 ГК Республики Беларусь. Это находит подтверждение и на практике.

Хозяйственный суд г. Минска удовлетворил иск страховой организации «Б» к ООО «Г» о признании договора добровольного страхования имущества юридических лиц недействительным и о применении последствий недействительности сделки, поскольку страхователь при заключении сделки сообщил ложные сведения, имеющие существенное значение для определения вероятности наступления страхового случая и размера возможных убытков. Между сторонами на основании заявления ООО «Г» заключен договор добровольного страхования имущества юридических лиц с приложением списка застрахованного по договору имущества. В подп. 3.1 заявления о страховании ответчиком при страховании было указано, что события, подпадающие под объем страхового покрытия за предыдущие пять лет, отсутствовали. Заявление подписано директором ответчика с проставлением печати общества. В период действия договора на основании заявлений страхователя страховщиком во исполнение условий договора страхования произведены страховые выплаты на сумму 28 322 990 руб. В последующем страховой организацией посредством направления запроса в СООО «Б» установлено, что при заключении договора страхования страхователем были указаны ложные сведения, непосредственно влияющие на оценку страхового риска и размер страхового взноса. В частности, было установлено, что ответчику неоднократно выплачивалось страховое возмещение. В соответствии со ст. 834 ГК при заключении договора страхования страхователь обязан сообщить страховщику известные страхователю обстоятельства, имеющие существенное значение для определения вероятности наступления страхового случая и размера возможных убытков от его наступления (страхового риска), если эти обстоятельства неизвестны и не должны быть известны страховщику. Существенными признаются во всяком случае обстоятельства, предусмотренные в договоре страхования или страховом полисе (свидетельстве, сертификате), на основании письменного или устного заявления страхователя (п. 1). Если после заключения договора будет установлено, что страхователь сообщил страховщику заведомо ложные сведения, страховщик вправе потребовать признания договора недействительным и применения последствий, предусмотренных п. 2 ст. 180 ГК [13].

Принято считать, что обман должен исходить от стороны договора, хотя прямая регламентация на этот счет в ст. 180 ГК Республики Беларусь отсутствует. Однако еще в советской гражданско-правовой науке и судебной практике утвердилось мнение, что обман в сделке может осуществляться также и действиями третьих лиц, то есть исходить как от контрагента во взаимной сделке, так и от лица, в интересах которого совершается односторонняя сделка. Третье лицо может прибегнуть

к обману по просьбе контрагента или же с его ведома. В настоящее время российский законодатель установил правило, согласно которому сделка, совершенная под влиянием обмана потерпевшего третьим лицом, может быть признана недействительной по иску потерпевшего при условии, что другая сторона либо лицо, к которому обращена односторонняя сделка, знали или должны были знать об обмане. Считается, в частности, что сторона знала об обмане, если виновное в обмане третье лицо являлось ее представителем или работником либо содействовало ей в совершении сделки (ст. 180 ГК РФ). Возможность учета факта обмана иными субъектами в настоящее время исключается. В тех случаях, когда контрагент не знает, что сведения, исходящие от третьего лица, являются ложными, и, следовательно, к обману не причастен, сделка считается заключенной под влиянием существенно заблуждения. По этому поводу О. С. Иоффе писал: «Если два субъекта вступают в отношение по сделке под влиянием обманных действий третьего лица, претензии, вытекающие из факта обмана, они вправе предъявить только к этому третьему лицу, а в их взаимных отношениях имеет место заблуждение, но не обман» [6, с. 218]. Ю. С. Поваров также справедливо обратил внимание на тот факт, что «обманные действия должны иметь место до совершения сделки или сопутствовать ему; замысел обмана должен «созреть» и начать реализовываться до момента совершения сделки. Это означает, что неисполнение договорных обязанностей само по себе неспособно стать основанием для признания сделки недействительной: к примеру, «то обстоятельство, что истец оспаривает факт получения денег за проданную квартиру... не является основанием для признания договора купли-продажи... недействительным, а дает... право на взыскание с доверенного лица неполученных денег» [9].

В качестве заключения можно было бы выдвинуть тезис о необходимости совершенствования положений ГК Республики Беларусь, регулирующих недействительность сделок, поскольку такие основания имеются. Вместе с тем, полагаем, что в этом вопросе белорусскому законодателю надлежит руководствоваться принципом *festina lente*. Следует осуществлять мониторинг российской судебной практики с тем, чтобы оценить те результаты, которые будут получены после внесения проанализированных нами выше изменений в ГК Российской Федерации.

Список использованных источников

1. Агарков, М. М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву [Электронный ресурс] / М. М. Агарков // Юрид. виртуальный клуб «Ex-jure». – Режим доступа: <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=163>. – Дата доступа: 14.08.2014.

2. Гамбаров, Ю. С. Гражданское право. Общая часть [Электронный ресурс] / Ю. С. Гамбаров // Методика для высшего юридического образования. Инновационная и традиционная. – СПб., 1911. – Режим доступа: <http://testpravo.ru/?page=kj7>. – Дата доступа: 10.08.2012.
3. Германское Гражданское уложение 18 августа 1896 г. (с послед. изм.) [Электронный ресурс] // Тихоокеанский гос. ун-т. – 2014. – Режим доступа: http://pnu.edu.ru/faculties/full_time/uf/iogip/study/studentsbooks/histsources2/igpzi063/. – Дата доступа: 02.08.2014.
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. : офиц. изд. – Минск : НЦПИ, 1999. – 511 с.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] // <http://www.consultant.ru/law/doc/gk/>.
6. Иоффе, О. С. Советское гражданское право. Курс лекций. Общая часть. Право собственности. Общее учение об обязательствах : учеб. пособие : в 3 ч. / О. С. Иоффе / Ленингр. гос. ун-т. – Ч. 1. – Л., 1958. – 511 с.
7. Манигк, А. Развитие и критика учения о волеизъявлении [Электронный ресурс] / А. Манигк // Методика для высшего юридического образования. Инновационная и традиционная. – Режим доступа: <http://testpravo.ru/?page=kj>. – Дата доступа: 10.07.2014. – (Отрывок из кн.: Manigk, A. Willenserklärung und Willensgeschäft / A. Manigk. – Berlin, 1907. – S. 27).
8. Мейер, Д. И. Русское гражданское право : учеб. / Д. И. Мейер (по испр. и доп. 8-му изд. 1902 г.) – 2-е изд., испр. – М. : Статут, 2000. – 831 с.
9. Поваров, Ю. С. Недействительность сделки, совершенной под влиянием обмана: действующее регулирование и направления его реформирования [Электронный ресурс] / Ю. С. Поваров // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014.
10. Покровский, И. А. Основные проблемы гражданского права [Электронный ресурс] / И. А. Покровский // Классика рос. права / ЗАО «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://civil.consultant.ru/elib/books/23/>. – Дата доступа: 02.08.2014.
11. Дело № 664-10/2010/171А/1164К [Электронный ресурс] : постановление Кассационной коллегии Высш. Хоз. Суда Респ. Беларусь : 5 янв. 2012 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. – Минск, 2014.
12. Дело № 236-9/2012 [Электронный ресурс] : решение хоз. суда г. Минска, 1 окт. 2012 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. – Минск, 2014.
13. Дело № 240-25/2012 [Электронный ресурс] : решение хоз. суда г. Минска, 21 нояб. 2012 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. – Минск, 2014.
14. Шершеневич, Г. Ф. Учебник русского гражданского права [Электронный ресурс] / Г. Ф. Шершеневич // Webarhimed. – Режим доступа: <http://www.webarhimed.ru/page-778.html>. – Дата доступа: 11.07.2014.
15. Энциклопедический словарь Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона : в 86 т. [Электронный ресурс] / под ред. И. Е. Андреевского, К. К. Арсеньева, О. О. Петрушевского // Библиотека «В-хи». – 2014. – Режим доступа: <http://www.vhi.net/brokgauz/>. – Дата доступа: 23.09.2014.

ПРОБЛЕМА ВЗАИМОСВЯЗИ СУБЪЕКТИВНЫХ ПРАВ И ЮРИДИЧЕСКИХ ОБЯЗАННОСТЕЙ: ИСТОРИЧЕСКАЯ ТРАНСФОРМАЦИЯ И СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ

Бабищевич Светлана Степановна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса филиала Российского государственного социального университета в г. Минске

Аннотация: проводится описательно-критический обзор подходов к постановке и решению проблемы взаимосвязи (единства) субъективного права и юридической обязанности. На основании систематического изложения соответствующих научных результатов автор приходит к выводу о зависимости современного варианта решения данной проблемы от принятых в рамках теоретической юриспруденции подходов к сущности, содержанию и классификации правоотношения как одной из юридических конструкций.

The summary: in article the critical review of approaches to statement and the decision of a problem of interrelation (unity) of the subjective right and a legal duty is spent. On the basis of a regular statement of corresponding scientific results the author comes to conclusion about dependence of a modern variant of the decision of the given problem on the approaches accepted within the limits of theoretical jurisprudence to essence, the maintenance and legal relations classification as one of legal designs.

Поступила в редакцию 20.09.2014 г.

Сложность проблемы, вынесенной в заголовок, состоит не только в подчеркиваемом ее вневременном аспекте, но и в существовании нескольких вариантов ее постановки. В исходном пункте постановка проблемы взаимосвязи субъективного права и юридической обязанности предопределила ряд разрешаемых исследователями разных веков, начиная с представителей пандектного права, вопросов, основные из которых следующие: 1) возможно ли существование субъективных прав без юридических обязанностей и наоборот; 2) могут ли совпадать в содержательном плане право и обязанность.

Наибольшее распространение среди западноевропейских юристов получила точка зрения о возможности существования юридической обязанности без соответствующего ей субъективного права: «...не каждой юридической обязанности соответствует субъективное право... Какому праву соответствует обязанность наследодателя упомянуть в завещании о необходимых наследниках?» [29, с. 39; 23, с. 54]. Противоположная, соответствующая философии Г. В. Ф. Гегеля точка зрения основана на неразрывном сочетании обязанности и права: «Нет обязанности без права, нет и права без обязанности» [43, s. 115]. Положительный ответ на второй вопрос был сформулирован, в частности, Ф.

Регельсбергером, допускавшим возможность субъективного права являться одновременно юридической обязанностью, например право отца на воспитание детей, избирательное право граждан [29, с. 40–41].

Формулируя анализируемую проблему, дореволюционные российские авторы вслед за западными исследователями останавливались на тех же вопросах, в ходе решения которых сформировались следующие, по сути совпадающие с воззрениями германских авторов, положения.

В. М. Хвостов, Г. Ф. Шершеневич, Н. К. Ренненкамф придерживались позиции, согласно которой соответствие всякому субъективному праву юридической обязанности не означает соответствие любой обязанности чего-либо субъективного права [39, с. 181; 41, с. 619; 30, с. 135].

В. Ф. Тарановский, А. Рождественский, С. А. Муромцев, рассматривая субъективные права и юридические обязанности в качестве коррелятивных элементов юридического отношения, полагали их раздельное существование невозможным [34, с. 130; 31, с. 93]. Отдельными дореволюционными российскими исследователями также признавалась возможность слияния субъективного права и юридической обязанности [39, с. 45–46].

В общетеоретической и отраслевых юридических науках советского периода постановка и решение проблемы взаимосвязи субъективного права и юридической обязанности преимущественно основывались на получившем значение классической формулы и ставшем предпосылкой для формулирования принципа единства прав и обязанностей в социалистическом обществе высказывании К. Маркса «Нет прав без обязанностей, нет обязанностей без прав» [19, с. 13]. В литературе эта формула приобрела значение «основополагающего принципа советского права» [35, с. 164], «непреложного политического принципа социалистического общества» [24, с. 3]. Кроме того, тезис о неразрывном сочетании субъективных прав и юридических обязанностей подкреплялся преобладающим в юридической науке взглядом на правоотношение как единственно возможный результат действия правовой нормы, которое (правоотношение), напомним, и определялось как неразрывное единство права и корреспондирующей ему обязанности. Продолжением такого взгляда стало утверждение о том, что права и обязанности в целом (не только в рамках правоотношения) «не могут быть поняты и раскрыты в отрыве друг от друга. Различие между ними существует лишь в рамках их единства, за пределами которого они утрачивают свои качества обособленных специфических явлений; вне общественных отношений, вне взаимной корреляции они не имеют смысла» [33, с. 12–13].

Обусловленная, по мнению ученых, социалистическим строем специфика единства прав и обязанностей проявлялась, во-первых, в кор-

реляции прав и обязанностей, исходившей не из противопоставления, а из солидарности (единства) общественных и коллективных интересов, во-вторых, в органическом соединении «прав с обязанностями в единые нормы коммунистического общежития».

Невзирая на то что идеологическое понимание сущности и оснований единства прав и обязанностей сторонниками одноименной концепции не имело расхождений, доктринальная трактовка такого единства основывалась на нескольких противоположных предпосылках: 1) единство прав и обязанностей заключается в их корреляции только в рамках конкретного правоотношения; 2) за указанным единством, нашедшим отражение в норме ст. 59 Конституции СССР 1977 г., в соответствии с которой «осуществление прав и свобод неотделимо от исполнения гражданином своих обязанностей», признается более широкое значение, то есть речь идет о неразрывной связи прав и обязанностей в целом, а не только в правоотношениях. Если вторая предпосылка без особых трудностей подтверждалась аргументами идеологического характера, то первая не всегда соответствовала содержанию самой правовой действительности и имела как сторонников, так и многочисленных противников.

Впервые в советской юридической науке идея о существовании права без корреспондирующей ему обязанности была высказана М. М. Агарковым в связи с попыткой определить правовую природу возможности по одностороннему созданию, изменению или прекращению гражданских правоотношений, в частности права расторгнуть договор посредством одностороннего волеизъявления одной стороны другой, права выбора в альтернативном обязательстве. По мнению цивилиста, такого рода правам «соответствует не обязанность пассивного субъекта совершить какое-либо действие или от чего-либо воздержаться, а только связанность его» [1, с. 171; 2, с. 67–70].

Этой же идеи придерживался М. А. Гурвич, когда в 1955 г. писал, что у ответчика возникает не юридическая обязанность, а состояние связанности, зависимости как результат реализации истцом своего права на отказ от иска [15, с. 47]. Не останавливаясь на характеристике приведенных в примерах прав на одностороннее волеизъявление, именуемых в юридической литературе «секундарными», отметим лишь, что точка зрения о существовании прав вне связи с какой-либо обязанностью в работах советского периода получила некоторое дальнейшее развитие в двух направлениях.

Отдельные авторы, не сводившие рамки всей правовой деятельности государства к правоотношению, допускали возможность возникновения юридической обязанности без корреспондирующего ей субъек-

ективного права, и наоборот. Так, утверждая, что «нормы права воздействуют на общественные отношения и вне возникающих на их основе правоотношений», С. Ф. Кечекьян относил концепцию, согласно которой «всякая обязанность существует ради чьего-либо права», к узкоцивилистической [16, с. 19, 25, 31–32, 34, 63, 67]. К этому же направлению следует отнести идею о выделении так называемой всеобщей обязанности, обеспечивающей абсолютные по своей природе право собственности, право авторства, существующие и реализуемые вне правоотношения [9, с. 32–39].

Второе, основное, направление, основывающееся на традиционном анализе понятий «субъективное право» и «юридическая обязанность» в рамках теории правоотношения, предопределило появление новых подходов к установлению взаимосвязи между правом и обязанностью.

По всей видимости, впервые в советской юридической литературе положение о том, что «содержание правового отношения не исчерпывается совокупностью прав и обязанностей его участников» [26, с. 15] выдвинул А. Г. Певзнер на примере сделок под отлагательным условием и совершаемых на основе сложных фактических составов. В первом примере ненаступление положительного отлагательного условия означает, что правовое отношение существовало и прекратилось, но субъективное право и юридическая обязанность не возникли, что, в свою очередь, не позволяет возникшее отношение относить к традиционным правоотношениям, состоящим из прав и обязанностей. Во втором примере при наличии части фактического состава возникают не права и обязанности, а взаимная связанность участников правоотношения, возникающего в полном объеме при наступлении фактического состава в целом [27, с. 22–25]. Признавая юридическую обязанность средством обеспечения субъективного права в целом, А. Г. Певзнер допускал многообразие способов обеспечения отдельных правомочий, составляющих субъективное право, не сводящихся лишь к одной юридической обязанности: «Некоторым из этих правомочий соответствуют определенные части противостоящей субъективному праву обязанности. Каждая такая часть общей обязанности есть одновременно особая обязанность» [26, с. 19, 25, 33–34]. Но при таком подходе возникает необходимость поиска ответа на новый вопрос: что представляет собой совокупность таких «определенных частей обязанности»?

В своей статье 1965 г. М. А. Гурвич отмечал: «Хотя господствующее у нас учение о правоотношении... все еще в основном придерживается взгляда на сущность правоотношения как на совокупность права и корреспондирующей ему обязанности... в советской литературе... имеется достаточно материала, позволяющего утверждать, что значи-

тельная и, как нам представляется, все увеличивающаяся группа ученых приходит к убеждению в существовании указанного выше *вида правоотношений* (субъективных прав на одностороннее волеизъявление с соответствующей им связанностью других лиц)» [14, с. 19].

Подобные названным в приведенной цитате субъективные права Р. О. Халфина квалифицировала как «один из видов связи прав и обязанностей в данных правоотношениях», исходя из предпосылки о том, что «различение двух типов связи прав и обязанностей – абсолютного и относительного, активного и пассивного... не охватывает всего богатства конкретных видов связи, не включаемых в традиционный тип абсолютных прав» [37, с. 235, 247].

Опираясь в том числе на эмпирический материал и умозаключения, сделанные в статье М. А. Гурвича 1955 г., Ю. Г. Ткаченко высказала схожее с цивилистом мнение о существовании сепаратных (автономных, односторонних) правоотношений и одноименных прав и обязанностей. Возражая оппонентам, ключевым аргументом которых в абсолютном большинстве случаев была лишь необходимость придерживаться принципа единства прав и обязанностей [21, с. 35–36], Ю. Г. Ткаченко, признававшая, как отмечалось выше, основополагающий характер данной идеи, подчеркивала, что, во-первых, положение «Нет прав без обязанностей, нет обязанностей без прав» распространяется не на все формы единства прав и обязанностей, в частности оно не касается их корреляции в рамках правоотношения [36, с. 88], во-вторых, такая идея «связана с более общей проблемой, раскрывающей соотношение государства и личности», но не связана «с вопросом о структуре правоотношений, о наличии или отсутствии сепаратных прав и обязанностей. Это две самостоятельные проблемы» [35, с. 145, 152, 157, 164].

Продолжая настаивать на всеобщем и буквальном значении высказывания К. Маркса, сторонники связи «субъективное право – юридическая обязанность», в частности Е. Л. Невзгодина и О. Б. Образцова, поддержав тезис Р. О. Халфиной о существовании нескольких видов связи прав и обязанностей в правоотношениях, квалифицировали юридические последствия реализации правомочия на совершение одностороннего волеизъявления как «обязанность принять на себя юридические последствия возможного волеизъявления носителя соответствующего права» [25, с. 75] и безоговорочно отнесли последнее к разряду субъективных прав. Не приняв во внимание современные периоды написания цитируемой статьи наработки по вопросу о вторичных (потестативных) правах и, соответственно, особенностях их обеспечения (то, что М. А. Гурвич называл связанностью, зависимостью от действия управомоченного лица), специфику данной обязанности авторы

усматривали в том, что «она осуществляется в момент реализации связанного с ней субъективного права, а следовательно, практически не может быть нарушена».

Следовательно, в советской юридической литературе преобладала точка зрения о неразрывности и взаимообусловленности прав и обязанностей с акцентом на существовании данной связи исключительно в рамках правоотношения, воспринимаемого в этот период в качестве единственной правовой формы общественных отношений. Иными словами, следуя Л. С. Явичу, наиболее точно сконцентрировавшему представления советской юридической науки по рассматриваемому вопросу, «любой форме субъективных прав соответствуют юридические обязанности (всеобщие или конкретных лиц)» [42, с. 127].

В процессе разрешения второго, названного в начале статьи, вопроса в работах Д. М. Генкина, Г. Ханая, Н. И. Матузова, Р. Е. Гукасяна (в статье 1975 г.) и др. было выявлено присущее социалистическому обществу принципиально иное сочетание прав и обязанностей, допускающее слияние последних. Впервые возможность субъективного права одновременно выступать в качестве обязанности отметил С. Ф. Кечкьян [16, с. 58].

Соотношение прав и обязанностей, по мнению Д. М. Генкина, может приобретать форму совпадения, когда «осуществление лицом принадлежащего ему права тем самым является и выполнением лежащей на нем обязанности» [10, с. 28].

Н. И. Матузов усматривал наиболее глубокую форму проявления принципа единства прав и обязанностей в том, что различные обязанности выступают одновременно как права, а права – как обязанности [22, с. 178]. Р. Е. Гукасян допускал возможность слияния прав и обязанностей, но только в общерегулятивных правоотношениях, понимая под последними правовые возможности *вне* конкретных правоотношений [12, с. 5].

Определенные возражения против возможности слияния прав и обязанностей были высказаны В. А. Масленниковым, который связывал с «растворением» прав в обязанности и наоборот утрату не только обязанностью, но и субъективным правом своей качественной определенности. Однако под влиянием господствующей идеологической установки такой вариант взаимоотношения прав и обязанностей признавался ученым при условии появления «не юридической, а некоей новой разновидности социальных норм, в которых происходит слияние правовой возможности и правовой необходимости», что станет возможным, «когда регулятором поведения людей будут выступать не нормы права, а нормы коммунистического общежития» [20, с. 94].

Совершенно новый критический взгляд на концепцию слияния прав и обязанностей был сформулирован Р. Е. Гукасяном. Если в предыдущей работе автор утверждал, что субъективное право не может являться одновременно и обязанностью в конкретном правоотношении, в отличие от общерегулятивного, то в статье 1989 г. была сформулирована на основе категории «интерес» общая однозначная позиция автора: «Одно и то же действие одного субъекта в одном отношении и правом и обязанностью быть не может, так как при одновременном регулировании действия с помощью предоставления права и возложения идентичной по содержанию обязанности право будет поглощено обязанностью, поскольку механизм исполнения обязанности и механизм реализации субъективного права носителем взаимно исключают друг друга – у них разные стимулы» [13, с. 27].

Проведенный анализ позволяет сделать *вывод*, что в советской юридической науке проблема взаимосвязи прав и обязанностей преимущественно разрешалась через принцип единства прав и обязанностей¹, дальнейшая идеологизация которого привела к идее о перерастании (слиянии) прав и обязанностей «в единые правила коммунистического общежития».

Даже самый поверхностный взгляд на современную литературу, в которой затрагивается названная проблема, свидетельствует о преобладании тенденции к воспроизведению подходов, изложенных в советских работах, но на основании иной, разумеется, несколько деидеологизированной аргументации. Безусловно, не вызывают возражений предложения представителей общетеоретической и конституционно-правовой наук об обусловленности проблемного характера единства прав и обязанностей более выраженным философским аспектом такого единства [18, с. 19] либо о выражении в тезисе «Нет прав без обязанностей, нет обязанностей без прав» «начал равенства и социальной справедливости» [40, с. 23], так же как и не вызывает сомнений тот факт, что изменение социального строя, структуры общества, системы права в целом не влечет отнесения данного тезиса к теоретически и практически неактуальному прошлому. Проблема, на наш взгляд, связана, даже не столько с инертным воспроизведением смысла процитированных выше утверждений типа «Права и обязанности являются парными юридическими категориями, находящимися в постоянном

¹ Так, диссертация В. С. Ема, посвященная проблеме гражданско-правовых обязанностей, начинается с однозначно иллюстрирующей позицию автора тезиса К. Маркса «Нет прав без обязанностей, нет обязанностей без прав» // Ем, В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. С. Ем. – М., 1981. – Л. 3.

взаимодействии», которое включает в себя «их единство... корреспондирование и сочетание... только совместное исследование этих феноменов позволяет выявить их общие черты, особенности, взаимодействие, определить место в системе правового регулирования» [32, с. 8, 11], сколько с безусловным, не предполагающим исключений перенесением «забытой» [28, с. 5] идеи о неразрывной *двусторонней* связи субъективного права и юридической обязанности в учебные и научные работы по гражданскому праву – «право и юридическая обязанность – такие противоположности, которые вне единства (конституционных, общих, общерегулятивных, конкретных правоотношений) как социальные и юридические явления не существуют» [4, с. 8]. В свою очередь, существование норм права, имеющих одновременно возможный и должный характер, создает объективные предпосылки для утверждений о возможности совпадения прав и обязанностей, например, родителей, опекунов (попечителей) [17, с. 335], коммерческой организации – стороны публичного договора [8, с. 53] и т. д. Достаточно *очевидно*, что, невзирая на хоть и немногочисленные, но все же имевшие место в различные периоды точки зрения о возможности существования юридической обязанности без субъективного права, данная возможность не стала объектом самостоятельного анализа ввиду упорного отрицания самостоятельности категории «юридическая обязанность» и сведения последней к антиподу субъективного права. Такая ситуация в юридической науке также во многом объясняется, как уже неоднократно отмечалось, состоянием общего учения о правоотношении.

В настоящее время тезис об односторонне-необходимом характере связи (единства) субъективного права и юридической обязанности нашел обоснование в работах В. А. Белова и А. Б. Бабаева, что, в свою очередь, снова придало актуальность обозначенному А. Г. Певзнером вопросу о существовании правоотношений с иным, нежели субъективные права + юридические обязанности, содержанием. В учебнике по гражданскому праву 2002–2004 гг. [5, с. 204–207] и совместном очерке цивилисты, так же как и А. Г. Певзнер в статье 1958 г., дали положительный ответ на этот вопрос, дополнительно указав на существование в рамках понятия о правоотношении правовых связей, отличных от связи «субъективное право – юридическая обязанность», например таких, как «интерес + юридическая обязанность», «право ожидания + юридическая обязанность», «ожидаемое (будущее) право + существующая юридическая обязанность» [11, с. 252].

В учебнике 2011 г. В. А. Белов, пересмотрев свою точку зрения, в качестве обязательных элементов всякого правоотношения называет субъективное право и юридическую обязанность, которая не является

единственным средством обеспечения субъективного права. Теоретическим обоснованием правильности такого взгляда ученый считает узкую трактовку правоотношения и предлагает обозначать широкое понимание правоотношения термином «гражданско-правовая форма», в различных вариантах которой существуют и реализуются все другие, кроме субъективного права, виды юридических возможностей (гражданская правосубъектность, секундарные права, охраняемые законом интересы и т. д.). В числе иных, кроме юридической обязанности, средств обеспечения субъективного права называется состояние бесправия (неправа), соответственно, в содержание всякого гражданского правоотношения В. А. Белов включает «*минимум* (курсив наш. – С. В.) три элемента: 1) субъективное право определенного лица – управомоченного, 2) состояние бесправия всякого и каждого, исключая управомоченного и 3) обязанность определенного лица или лиц, иных, чем лицо управомоченное» [6, с. 391–393]. Соответственно, в рамках одного и того же правоотношения абсолютное право обеспечивается состоянием бесправия всех и каждого, а обязанностью обеспечивается имеющее второстепенное значение правомочие требования «обладателя абсолютного права к конкретным лицам об их воздержании от таких конкретных действий, которые, будучи совершенными, составят нарушение его абсолютного права», например от действий, подготовку к совершению которых или покушение на которые наблюдает управомоченный [6, с. 407–408]. Но при таком решении вопроса состояние бесправия, обеспечивающее, в частности, абсолютное право собственности, возникает из одного юридического факта, например добросовестного приобретения, а обязанность появляется по причине совершения действий, создающих предпосылки нарушения такого права, что фактически признается самим ученым [6, с. 408].

Даже если отталкиваться от того общетеоретического соображения, что правовое регулирование предопределено не только актуальным и активным взаимодействием участников общественных отношений, но и необходимостью установить правила формирования и развития будущих отношений, создавая тем самым правоотношения, когда такого взаимодействия еще нет [6, с. 20], открытым остается тот же вопрос: обязанность каких лиц соответствует обладателю абсолютного права, если попытку посягнуть на его никто не предпринимает? И еще – если покушение на абсолютное право совершено, правомочие требования обладателя абсолютного права реализуется в рамках того же правоотношения или возникшего в этой связи нового? Если такое покушение не совершено, то входит ли обязанность *конкретных лиц* в состав ответствующего правоотношения?

Как видим, интересующая нас проблема взаимосвязи субъективного права и юридической обязанности во многом связана с еще более сложной и объемной проблемой содержания правоотношения, а точнее – с проблемой существования абсолютных правоотношений, которая выходит за пределы настоящей работы и требует самостоятельного детального рассмотрения. Здесь лишь отметим, что, заменив «всеобщую обязанность» [9, с. 38] или «неопределенность состава обязанных субъектов, связанных долженствованием воздерживаться от посягательств на объект субъективного права» [3, с. 115] на неопределенность лиц, состояние бесправия которых обеспечивает возможности «удовлетворения интереса управомоченного лица своими собственными активными фактическими действиями», то есть сохраняя неопределенность пассивной стороны и добавив обязанность (обеспечивающую требование второстепенного значения) конкретных лиц воздерживаться от совершения действий, способных нарушить субъективное право [6, с. 407], в ситуации с абсолютным правоотношением мы все равно сталкиваемся с необходимостью разрешения сформулированных выше вопросов. Кроме того, возникает еще один вопрос: какие новые закономерности открываются благодаря такому подходу? Неслучайно В. А. Белов приходит к выводу, что «конструкция абсолютных правоотношений имеет смысл лишь в качестве антипода относительных правоотношений, но *сама по себе* никакой познавательной функции не выполняет» [11, с. 258].

Таким образом, в настоящее время вопрос о характере взаимосвязи субъективного права и юридической обязанности выходит далеко за пределы сформулированного советской юридической наукой принципа единства прав и обязанностей и, как и применительно к советской науке, состоит в следующем: «субъективное право и юридическая обязанность связаны неразрывно» или «субъективное право и юридическая обязанность сосуществуют только в рамках правоотношения»? Его решение в рамках современной теоретической юриспруденции предполагает существование конвенционально принятого подхода к сущности [7], содержанию и классификации правоотношения, иными словами, связано с вопросом построения юридических конструкций. В то же время решение такого вопроса предопределяет целый ряд практически значимых выводов о средствах обеспечения субъективных прав как разновидности юридических возможностей. Не только для практики, но и для развития положительного права и науки имеет значение заслуживающий самостоятельного адекватного времени анализа вопрос о возможности и реальности содержательного совпадения субъективного права и юридической обязанности.

Список использованных источников

1. Агарков, М. М. Юридическая природа железнодорожной перевозки / М. М. Агарков // Вестн. гражданского права. – 2008. – № 4. – 142–172.
2. Агарков, М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву / М. М. Агарков. – М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – 192 с.
3. Александров, Н. Г. Законность и правоотношения в социалистическом обществе / Н. Г. Александров. – М. : Госюриздат, 1955. – 175 с.
4. Бабаков, В. А. Гражданская процессуальная обязанность : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. А. Бабаков ; Саратов. гос. акад. права. – Саратов, 1999. – 22 с.
5. Белов, В. А. Гражданское право. Общая и Особенная части : учебник / В. А. Белов. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2003. – 960 с.
6. Белов, В. А. Гражданское право. Общая часть : учебник / В. А. Белов. – М. : Юрайт, 2011. – Т. 1: Введение в гражданское право. – 521 с.
7. Вабищевич, С. С. Категория «гражданское правоотношение»: проблемы генезиса и современного понимания / С. С. Вабищевич // Актуальные проблемы гражданского права : сб. науч. тр. / Междунар. ун-т «МИТСО», Центр частноправовых исследований ; науч.-ред. совет : И. А. Маньковский (гл. ред.) [и др.]. – Минск, 2014. – Вып. 3. – С. 77–85.
8. Витушко, В. А. Юридические понятия : теоретико-прикладные аспекты / В. А. Витушко // Актуальные проблемы гражданского права : сб. науч. тр. / Междунар. ун-т «МИТСО» ; редкол.: И. А. Маньковский (гл. ред.) [и др.]. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2013. – Вып. 2 – С. 29–65.
9. Генкин, Д. М. Право собственности в СССР / Д. М. Генкин. – М. : Госюриздат, 1961. – 223 с.
10. Генкин, Д. М. Сочетание прав с обязанностями в советском праве / Д. М. Генкин // Советское гос-во и право. – 1964. – № 7. – С. 27–38.
11. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / А. Б. Бабаев [и др.] ; под общ. ред. В. А. Белова. – М. : Юрайт-Издат, 2007. – 993 с.
12. Гукасян, Р. Е. Соотношение субъективных прав и обязанностей граждан / Р. Е. Гукасян // Вопр. развития и защиты прав граждан : сб. науч. ст. / Калининский гос. ун-т ; науч. и отв. ред. Р. Е. Гукасян. – Калинин, 1975. – С. 3–9.
13. Гукасян, Р. Е. Субъективные права, обязанности и интересы в механизме правового регулирования / Р. Е. Гукасян // Советское государство и право. – 1989. – № 7. – С. 26–34.
14. Гурвич, М. А. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия / М. А. Гурвич // Избранные труды : в 2 т. / М. А. Гурвич – Краснодар : Совет. Кубань, 2006. – Т. 2. – 544 с.
15. Гурвич, М. А. К вопросу о предмете науки советского гражданского процесса / М. А. Гурвич // Ученые записки ВИЮН. – М. : Госюриздат, 1955. – Вып. 4. – С. 28–59.
16. Кечекьян, С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе / С. Ф. Кечекьян. – М. : Изд-во АН СССР, 1958. – 185 с.
17. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / Е. С. Гетман [и др.] ; под общ. ред. П. В. Крашенинникова, П. И. Седугина. – М. : Норма, Инфра-М, 1997. – 384 с.
18. Коршунова, И. В. Обязанность как правовая категория : автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.01 / И. В. Коршунова ; Хакассский гос. ун-т им. Н. Ф. Катанова. – Абакан, 2004. – 27 с.
19. Маркс, К. Сочинения : в 50 т. / К. Маркс, Ф. Энгельс. – 2-е изд. – М. : Гос. изд-во полит. лит-ры, 1955–1986. – Т. 16. – 192 с.
20. Масленников, В. А. Конституционные обязанности граждан / В. А. Масленников // Конституционный статус личности в СССР / Академия наук СССР ; Ин-т государства и права; редкол.: Н. В. Витрук [и др.]. – М. : Юрид. лит., 1980. – С. 84–101.

21. Матузов, Н. И. Исследование проблемы юридических обязанностей граждан СССР / Н. И. Матузов, Б. М. Семенко // Советское государство и право. – 1980. – № 12. – С. 28–37.
22. Матузов, Н. И. Правовая система и личность / Н. И. Матузов. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1987. – 294 с.
23. Меркель, А. Юридическая энциклопедия / А. Меркель ; пер. с нем. Ф. К. Зеделя под ред. В. М. Грибовского. – СПб. : Изд. Юрид. кн. маг. Н. К. Мартынова, 1902. – 256 с.
24. Наритс, Р. Х. Принцип единства прав, свобод и обязанностей граждан в условиях совершенствования социалистического общества : автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.01 / Р. Х. Наритс ; МГУ. – М., 1987. – 21 с.
25. Невзгодина, Е. Л. Особенности взаимосвязи прав и обязанностей в гражданских правоотношениях / Е. Л. Невзгодина, О. В. Образцова // Вопросы совершенствования гражданско-правового регулирования : сб. ст. / Томский ун-т ; отв. ред. В. Н. Щеглов. – Томск, 1983. – С. 69–78.
26. Певзнер, А. Г. Понятие гражданского правоотношения и некоторые вопросы теории субъективных гражданских прав / А. Г. Певзнер // Ученые записки ВЮЗИ. – Вып. 5: Вопросы гражданского права. – М., 1958. – С. 3–34.
27. Певзнер, А. Г. Понятие и виды субъективных гражданских прав : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. Г. Певзнер. – М., 1961. – 242 с.
28. Провальский, А. А. Механизм возникновения и реализации гражданско-правовых обязанностей : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. А. Провальский ; Моск. акад. экономики и права. – М., 2007. – 21 с.
29. Регельсбергер, Ф. Общее учение о праве / Ф. Регельсбергер ; пер. с нем. И. А. Базанова ; под ред. Ю. С. Гамбарова. – М. : Т-во И. Д. Сытина, 1897. – 296 с.
30. Ренненкамф, Н. К. Очерки юридической энциклопедии : в 2 ч. / Н. К. Ренненкамф. – 2-ое изд., испр. и доп. – М. : Изд. Н. Я. Оглоблина, 1880. – Ч. 1. – 158 с.
31. Рождественский, А. Основы общей теории права / А. Рождественский. – М. : Изд. В. С. Спиридонова, 1912. – 157 с.
32. Рудаков, А. А. Права и обязанности как парные категории (вопросы теории) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А. А. Рудаков ; Красноярский гос. ун-т. – Красноярск, 2006. – 29 с.
33. Семенко, Б. М. Юридические обязанности граждан СССР (вопросы теории) : автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.01 / Б. М. Семенко ; Саратовский гос. ун-т. – Саратов, 1978. – 21 с.
34. Тарановский, Ф. В. Учебник энциклопедии права / В. Ф. Тарановский. – Юрьев : Тип. К. Маттисена, 1917. – 534 с.
35. Ткаченко, Ю. Г. Методологические вопросы теории правоотношений / Ю. Г. Ткаченко. – М. : Юрид. лит., 1980 – 176 с.
36. Ткаченко, Ю. Г. Новая Конституция СССР о единстве прав и обязанностей советских граждан / Ю. Г. Ткаченко // Конституция СССР и правовое положение личности ; редкол.: Н. В. Витрук [и др.] . – М. : Изд-во ИГиП АН СССР, 1979. – С. 88–93.
37. Халфина, Р. О. Общее учение о правоотношении / Р. О. Халфина. – М. : Юрид. лит., 1974. – 348 с.
38. Хвостов, В. М. Общая теория права. Элементарный очерк / В. М. Хвостов. – М. : Унив. тип., 1905. – 219 с.
39. Хвостов, В. М. Система римского права. Общая часть : конспект лекций / В. М. Хвостов ; ред. А. Э. Вормс. – 4-е изд. – М. : Тип. Вильде, 1908. – 476 с.
40. Хохлова, Е. М. Субъективное право и юридическая обязанность в механизме правового регулирования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Е. М. Хохлова ; Саратов. гос. акад. права. – Саратов, 2008. – 26 с.
41. Шершеневич, Г. Ф. Общая теория права / Г. Ф. Шершеневич. – М. : Изд. бр. Башмаковых, 1912. – Вып. 3. – 718 с.

42. Явич, Л. С. Право и общественные отношения (основные аспекты содержания и формы советского права) / Л. С. Явич. – М. : Юрид. лит., 1971. – 152 с.

43. Fernek, von Hold. Die Rechtswidrigkeit. Eine Untersuchung zu den allgemeinen Lehren des Strafrechtes / Hold von Fernek. – Iena, 1905. – Т. 1. – 184 с.

ФОРМАЛЬНО-ЛОГИЧЕСКИЙ МЕТОД КАК СПОСОБ ПОЗНАНИЯ КАТЕГОРИИ «ГРАЖДАНСКИЙ ОБОРОТ»

Виниченко Юлия Варазатовна, кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой гражданского права и процесса Байкальского государственного университета экономики и права, г. Иркутск

Аннотация: предпринимается критический анализ формально-логического метода познания как наиболее часто используемого в российской цивилистике при исследовании гражданского оборота или его отдельных аспектов. На примере отдельных доктринальных и законодательных положений автор иллюстрирует неэффективность применения данного метода для решения имеющейся проблемы непротиворечивого понимания категории «гражданский оборот».

The summary: The article is an a critical analysis of formal-logical method of knowledge as the most frequently used in the Russian civil law in the study of civil circulation or its individual aspects. The example of some doctrinal and legislative provisions author illustrates the ineffectiveness of this method to solve the problem of noncontradictory understanding of the category «civil circulation».

Поступила в редакцию 05.09.2014 г.

Не останавливаясь в рамках настоящей работы на общей проблеме понимания научной методологии в целом и юридической методологии в частности, заметим, что значимость методов научного исследования, то есть возможных приемов и способов, посредством которых в доктрине решаются определенные теоретические и прикладные задачи, трудно переоценить. Так, в философском энциклопедическом словаре метод определяется как «способ достижения определенной цели, совокупность приемов или операций практического или теоретического освоения действительности» и отмечается, что в области науки «метод есть путь познания, который исследователь прокладывает к своему предмету» [1, с. 266]. По мнению Г. И. Рузавина, в самом широком смысле метод можно рассматривать как «некоторую *систематическую процедуру, состоящую из последовательности определенных операций, применение которых либо приводит к достижению поставленной цели, либо приближает к ней*» [2, с. 6].

Неоспоримым доказательством этого является тот факт, что в российском правоведении наряду с обоснованием актуальности и новизны

исследования, указанием цели и задач, объекта и предмета научной работы, теоретической основы и степени научной разработанности избранной ученым темы, рубрика «методологическая основа (база) исследования» является неотъемлемым компонентом любой научно-квалификационной работы.

Анализ таких работ, предпринятых в рамках специальности 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право», показывает, что одну из верхних ступеней методологического рейтинга у цивилистов занимает формально-логический метод. При этом в одних работах он указывается в числе общенаучных методов познания, в других – в перечне частнонаучных методов, что, впрочем, можно объяснить дискуссионностью данного вопроса в отечественной юридической науке в целом.

Так, В. М. Сырых относит формально-логический метод («толкования права» – добавляет ученый) к частнонаучным и отмечает, что «критерий отделения частноправовых методов от общих и специальных связывается не столько с фактом их применения в познании государственно-правовых явлений, сколько со степенью модификации, приспособления тех или иных методов применительно к специфике правовых исследований» [3, с. 12]. Также к частноправовым «сугубо юридическим» относят данный метод Н. И. Матузов и А. В. Малько (§ 4 гл. 1) [4]; «специфическим» считает его А. В. Мелехин (подразд. 1.3 разд. 1) [5].

Напротив, по мнению В. П. Малахова, формально-логическая методология относится к общенаучным, базовым методологиям научного познания в любой предметной области, в связи с чем имеет неспецифический (неспециализированный) характер [6, с. 15; 7, с. 12–18; 8, с. 89]. Из цивилистов к общенаучным методам исследования причисляет формально-логический метод В. А. Белов; как отмечает ученый, среди частнонаучных методов познания (как следует из контекста суждений автора, в гражданско-правовой науке) «обыкновенно» выделяют: 1) догматический, 2) герменевтический, 3) компаративистский или сравнительно-правовой [9, с. 73]. В данной связи можно заметить, что, в частности, к герменевтическому методу прибегают не только цивилисты: например, специалист в области педагогики Н. А. Переломова анализирует в аспекте указанного подхода вопрос об организации образовательного процесса [10, с. 104–109]. Исходя из этого, следует признать, что разделение методов научного познания на общенаучные и частнонаучные с последующим отнесением к указанным группам тех или иных отдельных методов является крайне условным и, как представляется, не столь значимым. Более того, в литературе высказываются и суждения о том, что формальная логика «сама по себе не является ме-

тодом исследования, а только лишь способом построения теории, основанной на других методах» [11, с. 11]. Безотносительно к той или иной характеристике рассматриваемого метода, его суть заключается в познании изучаемых объектов (предметов, явлений) посредством законов формальной логики, логического мышления, в результате чего реальная действительность отражается в понятиях, признаваемых «клеточками», самыми простыми элементами мышления [12, с. 44]. Поскольку в области права основные понятия последнего находят отражение в юридических нормах, содержащих общеобязательные правила поведения, результатом и одновременно ключевым объектом формально-логического анализа в правоведении оказываются эти самые нормы, прежде всего – получившие закрепление в позитивном праве.

Именно путем формально-логического анализа положений действующего законодательства выводят современные российские ученые и определение такой категории, как «гражданский оборот», избирая, как правило, в качестве «исходной точки» формулировку нормы п. 1 ст. 129 Гражданского кодекса Российской Федерации [13] (далее – ГК РФ) «Оборотоспособность объектов гражданских прав» [14, с. 22–23; 15, с. 31; 16, с. 21; 17, с. 51; 18, с. 91–92]. Подобный подход можно считать уже «классическим»: то, что в своих суждениях относительно понятия гражданского оборота ученые «отправляются по существу от одного и того же положения, а именно – от оборотоспособности вещей, от участия тех или иных объектов в обороте», отмечал еще О. А. Красавчиков [19, с. 5].

Однако, используя один и тот же – формально-логический – инструментарий, ученые зачастую приходят к различным выводам, расходясь во многих существенных моментах. Наиболее яркой иллюстрацией в данной связи может служить вопрос о традиционной классификации объектов гражданских прав по критерию оборотоспособности, во всех случаях основанной на положениях одной и той же статьи – ст. 129 ГК РФ.

Несмотря на общее сходство современных подходов к решению данного вопроса, далеко не во всех моментах правоведы единодушны. Прежде всего отсутствует единообразие относительно предмета рассматриваемой классификации. В основном в качестве такового указываются *объекты гражданских прав*, в отдельных случаях именуемые также объектами гражданских *правоотношений*. В то же время, ссылаясь на правила ст. 129 ГК РФ, посвященной оборотоспособности *объектов гражданских прав*, нередко пишут об оборотоспособности *вещей* [20, с. 304–305], неоправданно сужая, на наш взгляд, тем самым сферу применения и умаляя значение категории «оборотоспособность».

По-разному обозначается в юридической литературе также критерий

классификации. В одних случаях указывают (просто) «оборотоспособность» [20, с. 304; 21, с. 176–177]; в других – деление объектов проводится «по *принципу свободы* оборота» [22, с. 130] (здесь и далее курсив наш. – Ю. В.), «по *степени*» либо «по *началу их свободы* в экономическом обороте» [23, с. 278, 280], «в зависимости от *возможности свободно* отчуждаться или переходить» к другому лицу [24, с. 118]; отдельные авторы принимают во внимание *объем* оборотоспособности [25, с. 15].

Различно определяется в российском правоведении и само понятие «оборотоспособность». Одни ученые определяют его именно как *способность* объектов, то есть как присущее им *свойство* [26, с. 212; 20, с. 304; 22, с. 129; 23, с. 278] («способный – обладающий каким-нибудь свойством» [27, с. 757]); другие используют семантически иной термин – «*допустимость*» [28, с. 315; 29] (от «допустимый – возможный, позволительный, разрешенный» [27, с. 176]), связывая таким образом вопрос об оборотоспособности объектов с понятием «правовой режим объектов». По авторитетному замечанию С. С. Алексеева, означающим порядок регулирования, выраженный «в характере и объеме прав по отношению к объекту» [30, с. 374]. Как совокупность существующего правового регулирования в отношении определенного явления объективной действительности понимается правовой режим и в цивилистической литературе [31, с. 140, 157–158]. Так это делает и российский законодатель (п. 4 ст. 3) [32].

Как следствие смешения понятий «оборотоспособность объектов» и «правовой режим объектов», в доктрине одни и те же виды (группы) объектов гражданских прав (либо виды вещей) попадают в рамки классификаций, осуществляемых по различным критериям. А именно: традиционно выделяемые группы «объекты (вещи), свободные в обороте», «объекты (вещи), ограниченные в обороте» и «объекты (вещи), изъятые из оборота» в одних работах приводятся в рубрике «Классификация по целевому назначению и *правовому режиму*» [33, с. 97], а в других – в разделе «*Оборотоспособность вещей*» [20, с. 304–305].

Неоднозначным в российской цивилистической доктрине является и вопрос о *понятии оборота*, к которому «способны» либо «не способны» отдельные виды объектов. Более того, в контексте проблемы оборотоспособности объектов гражданских прав, равно как и проблемы определения понятия «гражданский оборот», учеными он, как правило, даже не ставится. Вместе с тем, например, В. А. Белов, ранее связывавший оборотоспособность объектов гражданских прав с понятием *гражданского оборота*, позднее указывает на *экономический оборот* [22, с. 129; 23, с. 278–280].

В данной связи следует заметить, что в российском гражданском

законодательстве понятие «гражданский оборот», а точнее соответствующее ему выражение, используется в основном (более 20 раз) в части четвертой ГК РФ [34], посвященной интеллектуальной собственности, в частности в нормах, содержащих такое словосочетание, как «введение (объектов) в гражданский оборот» (ст. 1272, п. 2 ст. 1274, п. 1 ст. 1302, ст. 1325, ст. 1344 и др. ГК РФ). Для сравнения, в части первой ГК РФ, закрепляющей общие положения, оно содержится в тексте лишь восьми норм, подавляющее большинство которых принято только в 2013–2014 гг. [35; 32; 36].

Так, уже привычным является упоминание гражданского оборота в нормах: п. 2. ст. 15 ГК РФ «Возмещение убытков» – при определении упущенной выгоды (как неполученных доходов, которые лицо получило бы при *обычных условиях гражданского оборота*, если бы его право не было нарушено); п. 1 ст. 2 ГК РФ «Отношения, регулируемые гражданским законодательством», согласно которому гражданское законодательство определяет правовое положение *участников гражданского оборота*. Выражение «участники гражданского оборота» содержится также в нормах п. 1 ст. 1192 (часть третья ГК РФ [37]), а с принятием Федерального закона Российской Федерации от 28 июня 2013 г. № 134-ФЗ (вступил в силу 30 июня 2013 г.) – в абз. 3 п. 2 ст. 51 ГК РФ. В рамках сложившегося словоупотребления («участие в гражданском обороте», «обычные условия гражданского оборота») рассматриваемый термин получил закрепление в ряде норм, введенных Федеральным законом Российской Федерации от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ (вступил в силу 1 сентября 2014 г.), – п. 4 ст. 49, абз. 2 п. 1 ст. 53.1 (новой) ГК РФ. Новеллами, введенными Федеральным законом Российской Федерации от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ (вступил в силу 1 октября 2013 г.), являются правила, посвященные защите нематериальных благ (чести, достоинства, деловой репутации, изображения и частной жизни гражданина) и устанавливающие, что изъятию и уничтожению без какой бы то ни было компенсации подлежат изготовленные *в целях введения в гражданский оборот* экземпляры материальных носителей, которые содержат сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, незаконно полученную информацию о его частной жизни либо его неправомерно полученное или используемое изображение (п. 4 ст. 152, п. 2 ст. 152.1, п. 4 ст. 152.2 ГК РФ).

Что касается нормы п. 1 ст. 129 ГК РФ, на основании формально-логического анализа которой, повторим, в доктрине и формулируют определения понятия оборотоспособности объектов гражданских прав, а также определения самого гражданского оборота, то в ней выражение «гражданский оборот» не используется; не содержится в нормах

данной статьи (равно как и в нормах российского гражданского законодательства в целом) и термин «экономический оборот».

Буквально норма п. 1 ст. 129 ГК РФ ныне (в редакции Федерального закона Российской Федерации от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ) гласит: «Объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не ограничены в обороте». Если исходить при формально-логическом толковании приведенной нормы (учитывая название статьи, в которой она закреплена) из широко признанного в российской цивилистике разграничения понятий «гражданский оборот» и «экономический оборот» и связанного с этим постулата, что объектами гражданского оборота, в отличие от оборота экономического, являются не сами объекты гражданских прав, то есть не те или иные блага, а имущественные права на них (блага же выступают объектами экономического оборота) [19, с. 26; 38, с. 114; 39, с. 76; 40, с. 90–92], следует признать, что, несмотря на использование термина «оборот», в ст. 129 ГК РФ имеется в виду именно гражданский оборот. В частности, согласно названию данной статьи – «Оборотоспособность объектов гражданских прав», она закрепляет правила *оборотоспособности* объектов гражданских прав; а поскольку это делается посредством установления *возможности отчуждения* или *перехода* объектов, при том что такое отчуждение или переход могут осуществляться в порядке *правопреемства*, логически следует вывод о том, что под оборотом в данном случае понимается переход прав (а не самих благ), то есть с позиций отмеченного противопоставления гражданского оборота экономическому, действительно, гражданский (а не экономический) оборот объектов.

Однако означает ли это, что подобным образом (как *гражданский* оборот) следует трактовать термин «оборот», содержащийся в тексте других норм ГК РФ (п. 1 ст. 133, ст. 133.1, п. 2 ст. 152.1, подп. 2 п. 2 ст. 178, п. 2 ст. 179, п. 3 ст. 209, п. 1 ст. 260, ст. 357, п. 1 ст. 401 и др.)? Дальнейшее осмысление данного вопроса убедило нас в необходимости уточнения ранее высказанной [41, с. 105–106] авторской позиции, а именно, указания на то, что понятия «оборот» и «гражданских оборот» при толковании гражданско-правовых норм *не всегда* должны рассматриваться как идентичные. Отмеченное понимание термина «оборот» допустимо, на наш взгляд, например, при толковании положений п. 1 ст. 133, ст. 133.1 ГК РФ, посвященных таким видам объектов гражданских прав, как неделимые вещи и единый недвижимый комплекс, и содержащих выражения: «вещь... выступает в обороте как единый объект вещных прав», «вещью, участвующей в обороте как

единый объект». Ввиду прямой отсылки к ст. 129 ГК РФ также в значении гражданского оборота используется термин «оборот» в норме п. 3 ст. 209 ГК РФ, устанавливающей, что «владение, пользование и распоряжение землей и другими природными ресурсами в той мере, в какой их оборот допускается законом (ст. 129), осуществляются их собственником свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов других лиц». В системной связи с положениями ст. 129 ГК РФ следует толковать и правило п. 1 ст. 260 ГК РФ о том, что распоряжение земельным участком допускается постольку, «поскольку соответствующие земли на основании закона не исключены из оборота или не ограничены в обороте». Исходя из формулировки нормы абз. 1 п. 2 ст. 15 ГК РФ, в частности, принимая во внимание содержащееся в ней выражение «обычные условия *гражданского* оборота», аналогичным образом – как гражданский оборот – надлежит трактовать, по нашему мнению, термин «оборот» в словосочетании «условия оборота», используемом в тексте правил абз. 2 п. 2 ст. 179, абз. 2 п. 1 ст. 401 ГК РФ.

В то же время иным, как представляется, является смысл термина «оборот» в норме п. 2 ст. 152.1 ГК РФ, которая гласит: «Изготовленные в целях введения в *гражданский оборот*, а также находящиеся в *обороте* экземпляры материальных носителей, содержащих изображение гражданина, полученное или используемое с нарушением пункта 1 настоящей статьи, подлежат на основании судебного решения изъятию из *оборота* и уничтожению без какой бы то ни было компенсации». Формулировка приведенной нормы, а именно одновременное использование в ее тексте и слова «оборот», и выражения «гражданский оборот», дает основание для вывода о необходимости разграничения как самих указанных терминов, так и соответствующих им понятий. В противном случае (при их отождествлении) логично предположить, что формулировка данного правила была бы иной: «Изготовленные в целях введения в гражданский оборот, а также находящиеся в нем...».

Но в этом случае возникает вопрос о содержательном наполнении понятия «оборот»: в частности, следует ли трактовать его как (фактический) «экономический оборот» (самих объектов)? Полагаем, что да. Прежде всего потому, что в самой рассматриваемой норме прямо говорится об изъятии *материальных* объектов, в то время как объектами гражданского оборота (которые можно было бы изъять из него), согласно указанному выше общепринятому пониманию, являются *субъективные права*. Вывод о необходимости понимания термина «оборот» в п. 2 ст. 152.1 ГК РФ как *экономического* оборота следует, по нашему мнению, и при возможной интерпретации изъятия из оборота

таким образом, что изъятие (саших) объектов осуществляется наряду с изъятием прав на них. При этом мы исходим из того очевидного обстоятельства, что «изъять» из гражданского оборота можно лишь то, что в нем *находится*, то есть, повторим, субъективные права. Однако права на объекты, о которых идет речь в анализируемой норме (тиражируемые и распространяемые экземпляры материальных носителей, *неправомерно* содержащих «чужое» изображение), изначально порочны, в связи с чем, следуя терминологии ГК РФ (в частности, п. 2 ст. 1274, ст. 1344), их нельзя признать «правомерно введенными в гражданский оборот»¹ и, соответственно, правомерно в нем находящимися. Грубо говоря, подобные права являются «неправомерными», в силу чего их вообще вряд ли можно считать частью гражданского оборота и, следовательно, подлежащими и способными к «изъятию» из него. Таким образом, посредством формально-логического толкования отдельных норм российского гражданского законодательства один и тот же термин – «оборот» – может быть интерпретирован различно: и как гражданский оборот, и как экономический оборот. При этом однозначно и категорично утверждать, что именно то или иное его понимание является подлинным, по нашему убеждению, невозможно, в связи с чем справедливо замечание о том, что формально-логический метод служит средством «получения правильного, а не истинного научного знания» [42, с. 23; 11, с. 11].

Какое, например, значение будет иметь термин «оборот» в норме подп. 2 п. 2 ст. 178 ГК РФ, устанавливающей, что достаточно существенным предполагается заблуждение (под влиянием которого совершена оспариваемая сделка), если «сторона заблуждается в отношении предмета сделки, в частности таких его качеств, которые в *обороте* рассматриваются как существенные»? *Где* именно рассматриваются качества предмета сделки как существенные и какие доводы должен привести субъект, оспаривающий сделку по данному основанию, на наш взгляд, не является очевидным. Равно как не вполне ясно, как следует толковать термин «оборот» в тексте правил ст. 357 ГК РФ «Залог товаров в обороте» (в частности, п. 2 данной статьи – в выражении «товары в обороте, отчужденные залогодателем»).

Отмеченная содержательная неоднозначность, а порой – неопреде-

¹ Хотя с точки зрения понимания гражданского оборота как оборота субъективных прав и обязанностей сомнительным представляется сам вопрос о «правомерном» или «неправомерном» введении объектов в гражданский оборот: либо фактическое действие субъекта по введению определенного объекта в гражданский оборот влечет соответствующий правовой результат – «введение», суть, появление в гражданском обороте нового, ранее отсутствовавшего в нем права (обязанности), либо не влечет его ввиду неправомерности поведения действующего субъекта.

ленность отдельных законодательных положений приводит к тому, что понимание категории «гражданский оборот», основанное на применении формально-логической методологии, напротив, скорее оказывается интуитивным, нежели логически обоснованным. Как следствие, в равной мере допустимыми будут трактовки гражданского оборота и как *совокупности* относительных *отношений*, возникающих из различных юридических фактов и опосредующих движение объектов гражданских прав от одного лица к другому [18, с. 96], и как *совокупности актов передачи прав* [38, с. 113–114], и как *перехода* или изменения в установленном законом порядке *прав* на те или иные объекты [16, с. 12, 25], и как *процесса перехода* самих *объектов* гражданских прав [15, с. 34]. Но при таких обстоятельствах размываются не только границы самого понятия «гражданский оборот», негативно сказываясь на правоприменительной практике, как минимум не способствуя единообразию последней; это колеблет общую систему цивилистических категорий, элементом которой выступает понятие «гражданский оборот».

Стремление найти выход из сложившейся познавательной ситуации, оставаясь при этом в рамках догмы, основу которой и составляет формально-логический анализ [9, с. 73; 11, с. 11], равносильно движению по замкнутому кругу: представители науки пытаются *объяснить* значение выражений и соответствующих им понятий «оборот», «гражданский оборот», избирая в качестве исходного то или иное нормативное установление, в то время как законодатель, в задачи которого, как известно, не входит обязательное определение используемых *правовых понятий*, полагается в решении данного вопроса на доктрину, ожидая приемлемых дефиниций от ученых. Но поскольку на сегодняшний день такие дефиниции различны, использование в законе тех или иных терминологических оборотов по интересующей нас проблеме, по сути, является произвольным. Учитывая изложенное, следует заключить, что определения гражданского оборота, выводимые путем формально-логического анализа норм позитивного права, не могут способствовать дальнейшему развитию учения о гражданском обороте, поскольку при таком подходе главной задачей исследователя становится приведение к «общему знаменателю» существующих законодательных положений, содержащих выражения «гражданский оборот», «оборот». Однако несогласованность таких норм, усугубляемая вариативностью значения термина «оборот», делает указанную задачу трудновыполнимой. Таким образом, использование формально-логического метода не позволяет решить имеющуюся в российском праве проблему непротиворечивого понимания категории «гражданский оборот» и, следовательно, не является эффективным способом ее познания.

Список использованных источников

1. Философский энциклопедический словарь / ред.-сост. Е. Ф. Губский, Г. В. Коралева, В. А. Лутченко. – М. : ИНФРА-М, 2002. – 576 с.
2. Рузавин, Г. И. Методология научного познания : учеб. пособие / Г. И. Рузавин. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – 287 с.
3. Сырых, В. М. Метод правовой науки: основные элементы, структура / В. М. Сырых. – М. : Юрид. лит., 1980. – 176 с.
4. Матузов, Н. И. Теория государства и права [Электронный ресурс] : учебник / Н. И. Матузов, А. В. Малько // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014.
5. Мелехин, А. В. Теория государства и права [Электронный ресурс] : учебник / А. В. Мелехин. – 2-е изд., перераб. и доп. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014.
6. Малахов, В. П. Методологические и мировоззренческие проблемы современной юридической теории : монография / В. П. Малахов. – М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2011. – 431 с.
7. Баскин, Ю. Я. Международное право: проблемы методологии. Очерки методов исследования / Ю. Я. Баскин, Д. И. Фельдман. – М. : Междунар. отношения, 1971. – 176 с.
8. Радько, Т. Н. Методологические вопросы познания функций права / Т. Н. Радько. – Волгоград : НИИРИО ВСШ МВД СССР, 1974. – 151 с.
9. Белов, В. А. Гражданское право. Общая часть : учебник / В. А. Белов. – М. : Юрайт, 2011. – Т. I: Введение в гражданское право. – 521 с.
10. Переломова, Н. А. Развитие и самореализация личности в аспекте герменевтического подхода / Н. А. Переломова // Байкальский психол. и пед. журн. – 2005. – № 1–2 (5–6). – С. 104–109.
11. Филиппова, С. Ю. Инструментальный подход в науке частного права / С. Ю. Филиппова. – М. : Статут, 2013. – 350 с.
12. Иванов, Е. А. Логика : учебник / Е. А. Иванов. – М. : Изд-во БЕК, 1996. – 309 с.
13. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Электронный ресурс] : 30 нояб. 1994 г., № 51-ФЗ : в ред. Федер. закона от 05.05.2014 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=162742>. – Дата доступа: 20.08.2014.
14. Галеева, Р. Ф. Исключительное право: правовая природа и роль в гражданском обороте : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Р. Ф. Галеева. – М., 2011. – 30 с.
15. Евстафьева, И. В. Правовое регулирование международного оборота имущественных авторских прав : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / И. В. Евстафьева. – Саратов, 2012. – 208 л.
16. Ельникова, Е. В. Гражданско-правовой оборот земельных участков под строениями в России : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Е. В. Ельникова. – Волгоград, 2006. – 196 л.
17. Романова, В. В. Правовое регулирование оборота земельных участков : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / В. В. Романова. – М., 2005. – 232 л.
18. Шаповалова, Е. В. Гражданско-правовые формы оборота информации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Е. В. Шаповалова. – М., 2008. – 240 л.
19. Красавчиков, О. А. Советский гражданский оборот (понятие и основные звенья) / О. А. Красавчиков // Ученые записки СЮИ. – М. : Госюриздат, 1957. – Т. V: Вопросы гражданского, трудового права и гражданского процесса. – С. 3–27.
20. Российское гражданское право : учебник : в 2 т. / 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.
21. Чубаров, В. В. Проблемы правового регулирования недвижимости / В. В. Чубаров. – М. : Статут, 2006. – 336 с.

22. Белов, В. А. Гражданское право. Общая и Особенная части : учебник / В. А. Белов. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2003. – 960 с.
23. Белов, В. А. Гражданское право. Общая часть : учебник / В. А. Белов. – М. : Юрайт, 2011. – Т. II : Лица, блага, факты. – 1093 с.
24. Зенин, И. А. Гражданское право : учебник / И. А. Зенин. – М. : Юрайт, 2010. – 616 с.
25. Астахова, М. А. Оборот прав на результаты интеллектуальной деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / М. А. Астахова. – Екатеринбург, 2007. – 23 с.
26. Рожкова, М. А. Оборотоспособность объектов гражданских прав / М. А. Рожкова // Закон. – 2009. – № 3. – С. 212–218.
27. Ожегов, С. И. Толковый словарь русского языка / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. – М. : Азбуковник, 1999. – 944 с.
28. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части первой (постатейный) / рук. авт. кол. и отв. ред. О. Н. Садилов. – М. : Контракт ; Инфра-М, 2003. – 940 с.
29. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части первой [Электронный ресурс] / под ред. П. В. Крашенинникова. – М., 2011 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014.
30. Алексеев, С. С. Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 1999. – 712 с.
31. Сенчищев, В. И. Объект гражданского правоотношения. Общее понятие / В. И. Сенчищев // Актуальные вопросы гражданского права / под ред. М. И. Брагинского ; Исслед. центр частного права. Рос. шк. частного права. – М. : Статут, 1998. – С. 109–159.
32. О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федер. закон, 2 июля 2013 г., № 142-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru>. – Дата доступа: 03.07.2013.
33. Пиляева, В. В. Гражданское право. Части общая и особенная : учебник / В. В. Пиляева. – М. : КноРус, 2011. – 998 с.
34. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) [Электронный ресурс] : 18 дек. 2006 г., № 230-ФЗ : принят Гос. Думой 24 нояб. 2006 г. : одоб. Советом Федерации 8 дек. 2006 г. : в ред. Федер. закона от 12.03.2014 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=160104>. – Дата доступа: 23.07.2014.
35. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям [Электронный ресурс] : Федер. закон, 28 июня 2013 г., № 134-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru>. – Дата доступа: 30.06.2013.
36. О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федер. закон, 5 мая 2014 г., № 99-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru>. – Дата доступа: 05.05.2014.
37. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) [Электронный ресурс] : 26 нояб. 2001 г., № 146-ФЗ : принят Гос. Думой 1 нояб. 2001 г. : одоб. Советом Федерации 14 нояб. 2001 г. : в ред. Федер. закона от 05.05.2014 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=148418>. – Дата доступа: 13.09.2014.
38. Туктаров, Ю. Е. Имущественные права как объекты гражданско-правового оборота / Ю. Е. Туктаров // Актуальные проблемы гражданского права : сб. ст. / под ред. О. Ю. Шилохоста. – М. : Норма, 2003. – Вып. 6. – С. 101–136.

39. Белов, В. А. Объект субъективного гражданского права, объект гражданского правоотношения и объект гражданского оборота: содержание и соотношение понятий / В. А. Белов // Объекты гражданского оборота : сб. ст. / отв. ред. М. А. Рожкова. – М. : Статут, 2007. – С. 6–77.

40. Рыбалов, А. О. Экономические блага и гражданский оборот / А. О. Рыбалов // Объекты гражданского оборота : сб. ст. / отв. ред. М. А. Рожкова. – М. : Статут, 2007. – С. 78–94.

41. Виниченко, Ю. В. Новеллы российского законодательства об оборотоспособности объектов гражданских прав / Ю. В. Виниченко // Актуальные проблемы гражданского права : сб. науч. тр. / Междунар. ун-т «МИТСО», Центр частноправовых исследований ; науч.-ред. совет : Н. Л. Бондаренко [и др.]. – Минск, 2014. – Вып. 3. – С. 100–107.

42. Пугинский, Б. И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях / Б. И. Пугинский. – М. : Юрид. лит., 1984. – 224 с.

ЭВОЛЮЦИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ И ИХ РОЛЬ В ОБЩЕСТВЕ

Витушко Владимир Александрович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Аннотация: статья посвящена исследованию эволюции юридического лица как особой формы объединения физических и иных лиц в истории цивилизации, а также роли юридических лиц в обществе. Сделаны выводы, что объединения (организации) физических и иных лиц могут быть классифицированы на кровные, смешанные и социальные образования с высокой степенью обособления собственных интересов, в которых кровная связь максимально исключена. В широком смысле слова роль юридических лиц в обществе выражается двояко. Во-первых, юридические лица как особый социально-правовой институт и средство позволяют многократно умножить возможности человечества по удовлетворению своих материальных и духовных потребностей в процессе своей жизнедеятельности и эволюции. Во-вторых, юридические лица как социальные образования с высокой степенью обособления собственных интересов способны осуществлять альтернативу и конкуренцию государству в решении насущных вопросов физических лиц, обеспечивать сбалансированное удовлетворение государственных и частных интересов. Воля юридических лиц имеет сугубо социальную природу.

The summary: article is devoted research of evolution of the legal person as special form of association of physical and other persons in civilisation history, and also a role of legal bodies in a society. Conclusions are drawn, that associations (organisation) of physical and other persons can be classified on the blood, mixed and social educations with high degree of isolation of own interests in which the blood relations are as much as possible excluded. In the broad sense of the word the role of legal bodies in a society is expressed doubly. First, legal bodies as special socially-legal institute and means allow to increase repeatedly mankind possibilities

on satisfaction material and spiritual needs in the course of the ability to live and evolution. Secondly, legal bodies as social educations with high degree of isolation of own interests are capable to carry out alternative and a competition to the state in the decision of the vital issues of physical persons, to provide the balanced satisfaction of the state and private interests. The will of legal bodies has especially social nature.

Поступила в редакцию 25.09.2014 г.

История формирования социально-правового института юридических лиц обусловлена объективными законами развития цивилизации и права. Первым важнейшим законом развития цивилизации является согласованное и сбалансированное сосуществование людей. На этом основано отличие социальной организации сосуществования человека в сравнении с другими социально организованными живыми существами, какими являются животные с высокой степенью социальной организации, которая присуща многим млекопитающим, обитающим на суше и в воде. Животные не могут руководствоваться критериями равенства и гуманизма, вносящими сбалансированное развитие личности человека и его объединений. Вторым законом развития цивилизации является ее организация на основе таких императивов, которые мы сегодня называем нормами права. То, что в современном мире международное право и сбалансированное сосуществование игнорируются либо реализуются только по меркантильным соображениям, никак не исключает действия указанных законов человеческой природы. Человек смог выжить в борьбе видов за выживание благодаря подчинению своей жизни этим императивам, называемым правом, продиктованным ему окружающей природной и социальной средой. Социальная среда, соответственно, есть понятие более широкое, чем понятие общества, цивилизации. Кроме собственно цивилизованной социальной организации сюда включается социальная организация жизни других существ помимо людей.

Социальная организация жизни человека, таким образом, с неизбежностью и изначально строится на таких принципах, как признание взаимного равенства между людьми, личной неприкосновенности, уважение личных интересов между ними, гуманизме взаимоотношений, подчинении своей воли перспективным интересам сообщества, сотрудничестве и партнерстве. В рамках темы данного исследования указанные обстоятельства означают, что человек всегда существует в составе союзных образований. Такими союзными образованиями являются: кровнородственные образования типа семьи, рода; смешанные образования, каковыми являются племя, община и иной крупный клан, строящийся на сочетании кровнородственных и более общих социальных интересов; социальные образования с высокой степенью обособления собственных

интересов, в которых кровнородственная связь отсутствует или играет по большей части негативную для общества роль. В последнюю группу социальных организаций (образований) включаются государства, гражданское общество, юридические лица и иные организации, существование и деятельность которых неизбежно влекут коллизию их собственных интересов и интересов их участников, членов. В рамках таких социальных организаций интересы этих организаций и включаемых в них отдельных физических или иных лиц имеют стремление к абсолютной обособленности. Однако релятивный характер общественных отношений с неизбежностью и неразрывно связывает все указанные интересы. Ведь никакая социальная организация не может существовать без участия в ее деятельности физических лиц или иных организаций, в которых прямо или косвенно будут участвовать физические лица. Поэтому существование такой классической правовой формы объединения людей, как юридические лица, закономерно для цивилизации и обусловлено социальной природой человека. Отсюда и вытекает вывод, что без уяснения законов эволюции цивилизации нельзя уяснить процесс становления и развития юридических лиц, их обратного влияния на человека и его социальную организацию.

Первоначальные формы объединения, каковыми, как сказано, были семья, род, иная малая община, основывались на половой совместимости, кровном родстве, территориальной и иной взаимозависимости. Объединение физических лиц носило как характер личного притяжения, так и объективной необходимости и даже неизбежности. Если объединение в семью было продиктовано необходимостью воспроизводства семьи и рода, то объединение в общины вызывалось географическим местонахождением людей, зависимостью от одних и тех же источников питания и жизни, целями сознательной организации совместной жизни и иными обстоятельствами, обусловленными борьбой за выживание.

Но одновременно с объединением людей в организации шли процессы дифференциации положения людей в этих социальных союзах. Это было обусловлено возникновением собственных интересов новых сообществ, без которых кровнородственная семья или род не могли дальше развиваться в рамках эволюции цивилизации.

Объединение семей и родов в более крупные союзы усложняло социальные связи (отношения). Наряду с отношениями взаимного согласования интересов и равенства членов семьи и рода на основе сочетания горизонтальных и вертикальных связей и интересов в более крупных сообществах возникали более сложные вертикальные отношения, включавшие императивные предписания, не обусловленные кровным родством.

Таковыми были отношения, направленные на понуждение членов различных семей и родов к определенным семейным узам, соблюдению определенных норм захоронения сородичей, ведения коллективной охоты и удовлетворения иных социально-бытовых потребностей нового образования. Такие нормы сегодня относятся к числу нормативных правовых технических, санитарных и иных актов. Складывающиеся новые вертикальные отношения уже не укладывались в рамки внутрисемейной личной взаимозависимости и подчинения интересам семьи. Возникла взаимная зависимость, обусловленная социальными функциями нового социального образования. Например, на начальных стадиях развития древнеримской общины главы семей должны были выполнять в своих семьях полицейские и судебные функции, что было обусловлено интересами общины. В древнегреческих полисах, в древних славянских общинах и городах свободные граждане должны были участвовать в осуществлении коллективного правосудия, иных вечных мероприятиях.

Становление объединений с высокой степенью социальной организации, имеющих обособленные интересы, было обусловлено новым характером универсализации и одновременной дифференциации социально-правового положения людей в обществе. Единство универсализации и дифференциации интересов людей и их удовлетворения осуществлялось на определенном этапе в составе возникавших сословий, выделяемых по имущественным и иным социальным критериям. Такими сословными объединениями стали торговые, ремесленнические, земледельческие и иные сословия, формировавшиеся без специального оформления такой организации физических лиц. Позже объединения физических лиц оформлялись законодательно в форме страт, как в Древней Греции, гильдий, как в средневековой Европе, а также иных классовых образований. Это порождало различие имущественных и неимущественных интересов индивидов, семей и иных объединений людей.

С течением времени объединение людей в составе наиболее высокой формы их социальной организации, имевшей обособленные интересы, выразилось в образовании государства. Такого рода объединения (организации) возникали благодаря единству центростремительных и центробежных сил в крупном социально организованном сообществе. В создавшейся ситуации единовременность объединения (универсализации) и дифференциации правового статуса физических лиц и их сословий, иных малых объединений усложнялась еще более, поскольку к противоречию интересов личности, семьи, рода и общины добавились и интересы государства. Конкурировать с государством семья или род не могли, поскольку кровнородственные отношения

более всего подвержены случайностям. Такие объединения не способны на конкуренцию с государством уже в силу краткости времени жизни человека по сравнению со временем существования известных нам древних и современных империй. Не говоря уже о других антропологических свойствах человека. Семья – слишком хрупкое образование для целей выдвижения ее в качестве альтернативы государству. Племя и община также подвержены определенным случайностям, обусловленным невысокой степенью их возможностей по осознанной и сбалансированной организации совместной жизни кровных сообществ в условиях укрепления отдельных семей, выделившихся на основе своей специализации в пастушестве, земледелии, торговле, ином ремесле. Восполнение этого недостатка смешанных социальных образований могли осуществить государства, подчиняясь объективному закону сохранения согласованного и сбалансированного взаимодействия людей и реализуя его в своих актах, которыми стали писанные законы, первоначально в виде сборников обычаев, зафиксированных на глиняных табличках, папирусе, в камне и иным образом. Государство становилось таким объединением людей, которое, объективно имея свои интересы, не могло посвятить свою деятельность интересам отдельной личности или семьи. Подчиняясь первому закону существования цивилизации, общество само породило еще одну, промежуточную форму объединения людей, которая, как и государство, приобрела собственные обособленные социальные интересы, максимально исключая влияние на деятельность такого объединения кровнородственных интересов своих участников. Но благодаря таким организациям было возможно дальнейшее развитие общества на основе баланса интересов личности и государства. Так зародился социально-правовой институт юридических лиц.

В широком смысле слова роль юридических лиц в обществе заключается, во-первых, в многократном умножении возможностей людей по удовлетворению своих материальных и духовных потребностей в процессе своей жизнедеятельности и эволюции в сравнении с кровнородственными и смешанными объединениями. Во-вторых, в способности юридических лиц представлять альтернативу и конкуренцию государству в решении насущных вопросов физических лиц, быть его сильным оппонентом. При этом по своей внутренней структуре и сущности юридическое лицо характеризуется многими общими признаками с государством. Неслучайно в п. 2 ст. 124 Гражданского кодекса Беларуси, как и в законодательстве многих других стран, установлено, что к государству как субъекту гражданского права применимы нормы о юридических лицах, за некоторыми исключениями. Хотя, с точки зрения автора данного исследования, правовой статус государства, особенно в

вопросах осуществления права государственной собственности, требует своего урегулирования в специальном законе, в котором было бы отражено специфическое существо отношений собственности государства по сравнению с правом собственности юридических лиц.

Возможности противопоставления государству негосударственных объединений граждан в истории общества демонстрировали религиозные организации, когда каноническое право регулировало многие сферы общественной жизни. Такое противопоставление длилось многие столетия вплоть до установления монополии абсолютистского монархизма и светской власти в обществе, наконец полного отделения церкви от государства. В СССР коммунистическая партия и ее структуры вовсе подменили государственные структуры. Здесь партийное право, постановления ЦК КПСС, имело более высокую силу, чем акты суверенных государственных структур, как, например, Совет Министров СССР. В СССР профсоюзам было предоставлено право принимать нормативные правовые акты в сфере труда и социального обеспечения граждан. Ныне юридические лица также вправе творить свое право, принимать локальные нормативные правовые акты. Такое право именуется корпоративным. Наличие собственного права у объединений физических лиц, особенно у религиозных объединений, возникших до появления государств, также свидетельствует о появлении права до возникновения государств. На повестке дня стоит и вопрос об использовании возможностей такого объединения граждан, как гражданское общество в качестве оппонента государства в деле обеспечения реализации и защиты прав граждан, сбалансированного сочетания государственных и личных интересов.

Одним из первых достоверно известных нам образований по типу юридического лица были простые товарищества. Понятие товарищества (*societas*) было известно древнему римскому праву. Эти союзы преследовали свои собственные цели в гражданском обороте. Такой самостоятельный субъект гражданского оборота создавался обычно сыновьями-наследниками для совместного управления унаследованным имуществом, предприятием [1, с. 19]. Товарищество было договорным объединением двух или нескольких лиц о соединении своих средств и усилий (деятельности) для достижения одной общей цели, дозволенной законом. Понятие корпорации как субъекта торгового оборота также было известно древнему римскому праву. Прототипом юридического лица в России выступила и община как форма коллективного владения землей, имевшая обособленные от участников и иных объединений права, обязанности и интересы. Но формально юридическим лицом такие объединения физических лиц еще не назывались [2, с. 470].

Товарищества, как и другие союзы, не сразу приобрели статус лица, известного сегодня нам как юридическое лицо. Поэтому с развитием общества, разделением общественного труда все активнее включались факторы социального характера, например объединения физических лиц по профессиональному признаку. Так шло объединение ремесленников и купцов в цехи и гильдии.

Законодательству дореволюционной России и других стран были известны три основных вида товариществ: полное товарищество; товарищество на вере (коммандитное товарищество); анонимное товарищество, основанное на соединении капиталов, а не лиц (имело большое развитие в гражданском обороте). Кроме того, использовались и такие виды товариществ, как артельные, правда, только в России, западному праву они не были известны; негласное товарищество, которое, в свою очередь, не было известно русскому праву; товарищества по построению, покупке и содержанию судов [2, с. 471].

Предполагается, что впервые закон о товариществах был принят во Франции в 1673 г. под названием Торгового ордонанса [3, с. 135].

Акционерные общества возникли на базе товариществ на вере, то есть коммандитных товариществ. Появление вкладчиков в товариществах, где вкладчики не участвовали личным трудом, соответствовало культуре и каноническому праву Средневековья. Так, богатая часть населения имела свободные денежные средства, но не вправе была трудиться лично по каноническому праву. Но деньги требовали своего развития и роста. Поэтому возникли коммандитные товарищества, где управляли полные товарищи, а вкладчики вносили свои деньги за гарантированный размер дивидендов, не неся личной ответственности за действия товарищества. Когда эта практика устоялась, то созрели условия для возникновения хозяйственных объединений людей из числа формально равноправных вкладчиков. Позднее в рамках этого процесса возникли германские *Gewerkschaften*, где имелись отчуждаемые доли (вклады) участников, имеющие рыночную цену. Начала акционерных компаний складывались в Италии. В частности, в 1347 г. там была учреждена компания по колонизации Хиоса из числа вкладчиков, объединивших для этого свои капиталы. Первая акционерная компания возникла в 1407 г.

О точной дате упоминания в законодательстве термина «юридическое лицо» говорить трудно. По утверждениям Г. Ласка, термин «юридическое лицо» был введен в Англии с 1555 г., когда король выдал грамоты на образование корпораций [4, с. 376].

В 1602 г. была основана Голландская Ост-Индская торговая компания [5, с. 83–85].

Английская торговая компания для торговли с Россией возникла в 1554 г. В 1613 г. была учреждена известная Английская Ост-Индская компания. В конце XVII в. возникли первые акционерные банки. В 1694 г. был основан Английский акционерный банк.

В Англии тред-юнионы возникли на основе массового обезземеливания крестьян из числа пролетариата. Позже борьба за выживание естественным образом приводила к созданию страховых обществ на случай болезни, временной, а затем и постоянной нетрудоспособности физических лиц [2, с. 584–590]. В XVIII в. акционерные общества стали появляться в России. В 1757 г. было образовано акционерное общество «Российская в Константинополе торгующая компания». Уже в декабре 1836 г. Николай I утвердил Закон об акционерных обществах, тогда первый в мире. Соответствующие законы появились в Пруссии в 1843 г., Англии в 1844 г., во Франции в 1856 г. К 1914 г. в России насчитывалось 2295 акционерных обществ. Из них в промышленности 821 со средним капиталом 2142 тыс. руб. Наибольшие дивиденды имели резиновые фабрики – 11,5 %. В машиностроении – 4,5 %.

С принятием Временным правительством России 10 марта 1917 г. специального постановления процесс акционирования стал еще оживленнее. За шесть месяцев (до сентября 1917 г.) были вновь созданы 734 акционерных общества. Затем, после Октябрьской революции 1917 г., пошел спад, вызванный национализацией и безвозмездным изъятием имущества у граждан в пользу государства. Но объективные процессы общественного воспроизводства требовали предоставления определенной самостоятельности населению в осуществлении экономической деятельности. Поэтому большевики были вынуждены вводить в стране новую экономическую политику. В 1920 г. было создано 20 обществ. К 1925 г. их стало около 150, они создавались исключительно в сфере торговли. Совершенно ясно, что вкладывать долгосрочные инвестиции в промышленность уже никто из частных лиц не решался. Далее АО в торговом обороте составило около 30 %. В конце 1920-х – начале 1930-х гг. экономическая политика государства вновь изменилась. Идеи диктатуры пролетариата и ликвидации класса частных собственников стали господствующими. Советское государство не могло видеть в своей среде людей с собственным достатком и достоинством, которые могли бы оказывать конкуренцию государству. Акционерные общества ликвидировались и реорганизовывались в государственные. Сохранились лишь два акционерных общества. Это Банк для внешней торговли СССР (создан в 1924 г.) и Всесоюзное акционерное общество «Интурист», образованное в 1929 г. В 1973 г. было создано страховое акционерное общество СССР «Ингосстрах».

И наконец, новая волна в развитии акционерных обществ приходится на вторую половину 1980-х гг. К началу 1991 г. в СССР насчитывалось более 1200 акционерных обществ. Создавались они главным образом в посреднической сфере. Боязнь делать долгосрочные инвестиции стала стереотипной.

Одним из первых, если не первым АО из вновь созданных в СССР, было Государственное акционерное социалистическое предприятие (ГАСП), образованное на базе ПО «Конвейер» в г. Львове. Затем возникли акционерные общества в ПО «Харьковтракторозапчасть», ПО «Красный резинщик», Николаево-Львовском комбинате строительных материалов, КамАЗе, ГО «Часпром», ПО «Горизонт» в Республике Беларусь, «Мовен» на базе Московского вентиляторного завода, «Рабочая одежда» и др.

Отношение населения к акционерному капиталу в разных странах разное. Так, число индивидуальных владельцев акций достигает от общего числа населения в Великобритании 6 %, во Франции – 17 %, в США – 19 %, Швеции – 21 %, Японии – 16 %. В США при наличии 120 млн занятого населения 47 млн чел. владеют акциями.

В ЕС действуют следующие директивы, регулирующие деятельность компаний: директива 1968 г. о правоспособности компаний и их директоров, о вопросах рекламы и признании компании банкротом; директива 1976 г. относительно создания компаний с ограниченной ответственностью, формирования и изменения объема уставного капитала. В Великобритании директива была проведена через Акт о компаниях 1980 и 1981 гг.; директива 1978 г. о границах государственных компаний с ограниченной ответственностью в отдельном государстве. Эта директива была проведена в Великобритании через правила 1987 г. о слиянии и разделении компаний (SI 1987, № 1991). Правила внесли изменения в Акт о компаниях 1985 г.; директива 1982 г. о порядке разделения компаний с ограниченной ответственностью в одном государстве; директива 1989 г. об условиях открытия представительств компаний в других государствах проведена в Великобритании через Правила Акта о компаниях 1985 г.; директива 1989 г. о частных компаниях с ограниченной ответственностью, образуемых одним лицом. Проведена в Великобритании Правилами о компаниях 1992 г. (Правила о частных компаниях с ограниченной ответственностью, образуемых одним лицом, SI 1992, № 1699).

Изначально компании создавались для хозяйственной деятельности, само слово «компания» означало «общий хлеб». Для торговых целей они менее всего пригодны. Акционерные компании имеют смысл для объединения крупных капиталов, а не мелких вкладчиков. В этой

связи еще И. Т. Тарасов подметил ошибку Энгеля, увидевшего в мелких вкладчиках акционерных компаний решение социального вопроса. Акционерные компании должны либо приносить хорошую прибыль на хорошие вклады, либо заниматься сугубо культурной деятельностью для своих участников [5, с. 71–73, 82, 86]. Включение в состав акционеров мелких вкладчиков требует особой защиты их интересов в обществе [5, с. 76, 82]. С экономической точки зрения акционерные общества целесообразны, когда у них преобладает постоянный капитал, а не оборотные средства. Их уставные задачи должны быть конкретными, например постройка, дороги и т. п., а не общая правоспособность [5, с. 72].

Таким образом, становление юридических лиц было новой формой объединения людей, основанной не в силу природных, имущественных и (или) профессиональных обстоятельств, а в силу объективной необходимости сбалансированного развития и осуществления публичных и частных прав и интересов. Если бы юридические лица не возникли естественным, эволюционным путем, то их следовало бы изобрести. Тем самым общие социальные интересы на новом витке истории заняли более весомую роль в причинно-следственном процессе объединения людей в сравнении с обособленными интересами личности или государства.

Функции семьи, общины и других объединений физических лиц по оказанию взаимной помощи и повышению эффективности общественного труда перераспределялись между этими объединениями, а затем между ними и государством как высшей формой объединения людей. Причем перераспределение функций между государством и иными объединениями людей, которые мы сегодня называем частными, происходило и происходит в обществе постоянно в зависимости от различных объективных и субъективных обстоятельств.

Так, огосударствление функций взаимопомощи граждан в Древней Греции сменилось добровольным страхованием и организацией объединений физических лиц по взаимопомощи в Англии. Затем вновь добровольность сменилась огосударствлением этих функций введением, например, впервые в Германии обязательного страхования рабочих: от временной нетрудоспособности (1883 г.); от несчастных случаев на производстве (1884 г.); пенсионного страхования по старости и инвалидности (1889 г.).

Вмешательство государства в правовой статус личности также не исключительная прерогатива этой формы объединения людей. Ограничения прав и свобод личности характерны для всех форм объединения людей. Уже в семье есть определенные границы личной свободы. Еще большие ограничения свобод личности возникают в смешанных объе-

динениях. Особенно жесткой поляризацией воли общества и прав его членов на выход из общества отличались средневековые корпорации людей по профессиональному признаку. В такую корпорацию постороннему человеку было крайне трудно вступить. Но и выйти из нее было практически невозможно. Эта их особенность и дала повод французским буржуазным революционерам ликвидировать (репрессировать) юридические лица в целом как непригодный класс объединений людей. Идея заключалась в том, что указанные корпорации лишали граждан свободы как неотъемлемого их права. Поэтому после свершения Французской буржуазной революции 1789 г. в ФГК понятие юридического лица вовсе было исключено из гражданского оборота. Под лозунгом борьбы за частные свободы человека всякие корпорации, объективно ведущие к ограничению частных прав, признавались недействительными. Так, под предлогом обеспечения гарантий свободы личности во Франции были запрещены декретами 1791 и 1792 гг. даже общества взаимопомощи, рассматривавшиеся как попытки сохранения цехового строя [2, с. 590]. Однако впоследствии стало ясно, что практическое значение юридического лица настолько велико, особенно в сфере экономической деятельности, что без него не может обходиться ни одно современное общество. Адекватно реагируя на эту объективную потребность общества, государство в своем законодательстве легализует юридическое лицо как явление социальной жизни [6, с. 232].

Объединения или ассоциации людей в современном гражданском обороте означают обычно соединение сил и капиталов. Это может быть соединение денег, ума и интеллекта, капитала и благотворительности и др. Данное объединение объективно обособлялось от своих участников самостоятельными интересами и имуществом. Соответственно, оно стало самостоятельным субъектом гражданского оборота. Но юридическим (моральным по другой терминологии) лицом в современном понимании значения этого слова такие субъекты стали определяться в законодательстве лишь в Средние века.

Ассоциации бывают промышленными, торговыми, политическими, религиозными, общественными и др. Во всяком случае ассоциация в новолатинском понимании означала уже обобществление [2, с. 187]. Юридические лица и иные организации физических лиц классифицируются по различным критериям организационного, имущественного, национального и иного свойства [7, с. 373–384, 454–460 и др.]. Выдающийся отечественный цивилист, специалист в области корпоративного права, среди объединений людей выделял государство, самоуправление и соединство [5, с. 66]. Особое значение он придавал соединствам, усматривая в них элементы частного самоуправления и одновременно публич-

ного (полицейского – по его терминологии) управления. К соединствам ученый относил: корпорации (учреждения); общества; товарищества. Среди них также выделялись соединства политические, общественные и частные. По цели деятельности соединства подразделялись на: преследующие духовные (культурные) цели; культурно-хозяйственные цели; хозяйственные цели [5, с. 67–68, 74–76]. Такого рода функции соединств демонстрируют их общую природу с государствами, которые также выполняют данные функции. Организации еще подразделяются на организации со статусом юридического лица и организации без статуса юридического лица.

Юридическое лицо традиционно наделялось конкретными юридическими правами, что в современной терминологии означает предоставление им специальной правоспособности, хотя такой правовой термин тогда вовсе не использовался. Затем возникла потребность во введении понятия правоспособности юридических лиц. Этот институт явился следствием необходимости придания праву характера общих дозволений и предоставления личности открытого перечня прав. Последнее нововведение позволило связать понятие лица с физической и юридической личностью [2, с. 258]. При этом права физического лица стали рассматриваться уже в связи с наличием собственных прав и интересов объединений и корпораций, в состав которых так или иначе входил человек [8, с. 152].

История юридических лиц развивается не по прямой линии, а с отклонениями, включая ликвидацию (репрессию) юридических лиц как класса, появление новых видов юридических лиц, реанимацию переживших форм, новые репрессии и иные способы ликвидации отдельных их видов и т. д. Так, например, такой вид юридического лица, как кооператив, имел широкое развитие в Европе в середине XIX в. Но затем его развитие стало относительно затухать в связи со слабой его приспособленностью к капиталистическому процессу воспроизводства. Исключение имело место лишь в отношении потребительских кооперативов. Хотя в Испании производственные кооперативы развиваются и сегодня весьма активно, их приспособленность к рынку здесь объясняется разнообразием их видов, правового статуса и, в частности, тем, что их члены могут быть вкладчиками паев в эти кооперативы. Такие кооперативы имеют признаки хозяйственных обществ, причисляемых к наиболее развитым формам коммерческих юридических лиц.

В СССР конец 1920-х гг. ознаменовался широкой коллективизацией земледелия в форме производственной кооперации. Была развита и жилищная кооперация. Однако в 1937 г. жилищно-строительные кооперативы как вид юридического лица вовсе ликвидированы под пред-

логом их антисоветской сущности. Затем они были реанимированы спустя два десятилетия в 1958 г. [9, с. 467]. Было признано, что на их основе можно аккумулировать личные сбережения граждан для целей жилищного строительства. В 1960-е гг. в СССР была ликвидирована промысловая кооперация.

1988 г. в СССР ознаменовался новым развитием производственных и иных кооперативов. Был принят Закон о кооперации для целей предоставления гражданам возможностей осуществления самостоятельной предпринимательской деятельности. Но в начале 1990-х гг. в России с принятием Закона о предпринимательской деятельности производственные кооперативы вновь, причем всех видов, были исключены из числа коммерческих юридических лиц. Затем они вновь были реабилитированы как класс с принятием Гражданского кодекса 1994 г. В Республике Беларусь после принятия Гражданского кодекса 1998 г. кооперативы также потеряли социальное значение и перестали регистрироваться, оставшись лишь в традиционной сфере земледелия.

Но с 2014 г. они вновь законодательно прекращают свое существование как явление и заменяются обычными видами хозяйственных обществ и унитарных предприятий.

Арендные предприятия, получившие широкую популярность среди трудовых коллективов государственных предприятий с конца 1980-х гг., также были ликвидированы законодательно как класс с принятием Гражданского кодекса в России, а затем и Беларуси.

Акционерные общества, давшие взрывной толчок развитию экономики и торговли мира в XVII – первой половине XX в., ныне тоже утратили свою привлекательность в своем изначальном качестве [4, с. 381]. Это характерно как для западной экономики, так и для стран постсоветского пространства. Так, наибольшей популярностью среди населения Беларуси и России пользуются общества с ограниченной ответственностью. Однако акционерные общества навязываются государством в качестве альтернативы производственным кооперативам и иным видам юридических лиц. Процесс развития института юридических лиц объективно непрерывный. Их понятие и виды есть и будут в состоянии постоянного изменения, совершенствования и развития. Но современное гражданское право всего мира, в том числе и Запада [4, с. 230–232], и Востока [10, с. 64–67], и России [11, с. 153–156], в отношении юридического лица опирается преимущественно на классическую теорию фикции и отчасти на теорию социальной реальности. В последние десятилетия в зарубежном и отечественном правоведении даже наметился нигилизм по отношению к теории юридического лица, в которой более не усматривается ни научного, ни практического смысла [12, с. 178].

Такое отрицание эвристической ценности знаний о юридическом лице как субъекте права можно объяснить разве что ограниченностью современного юридического мышления, когда применение юридических теорий как формы мышления людей вовсе игнорируется в науке и практике.

Функционирование юридических лиц связано с правами граждан на труд, предпринимательство, самоуправление, саморазвитие и иными правами и свободами человека. Поэтому, по крайней мере до тех пор, пока будет смысл изучать эти права, сохраняется практический смысл в теоретическом осмыслении понятия юридического лица, его роли и функций в обществе.

Теория фикции, как считает О. С. Иоффе, впервые была выдвинута в речи главы католической церкви папы Иннокентия IV на Лионском соборе в 1245 г. по поводу отлучения корпорации от церкви. В этой связи Иннокентий IV заявил, что корпорация существует в воображении людей как юридическая фикция и не может рассматриваться как лицо, наделенное душой. А душа, воля и волеизъявление считались тогда и позже классическими и обязательными признаками личности, наделяемой правами и лишаемой прав от бога [13, с. 53–54]. Однако научное обоснование данная теория фикции получила лишь в трудах Ф. К. Савиньи и считается хронологически первым научным обоснованием участия юридического лица в качестве самостоятельного субъекта гражданского оборота. Ее основная идея состоит в том, что для участия в гражданском обороте необходима способность его участников к собственному волеизъявлению. Такая способность есть только у людей. Но поскольку у объединений людей могут быть собственные имущественные интересы, то, невзирая на отсутствие способности к самостоятельному волеизъявлению юридических лиц, законодатель персонализирует данные объединения людей, придает им статус как бы личности, то есть создает искусственную фикцию лица. Такое лицо обладает только правоспособностью, не имея дееспособности [10, с. 80].

Другой особенностью этой теории является то, что она предполагает использование института управляющего органа у юридического лица. Без управляющего юридическое лицо не существует, поскольку только управляющий может выразить волю юридического лица. Однако, как известно сегодня, в полных товариществах такого специального управляющего органа нет. Тем не менее товарищество способно проявлять свою волю посредством действий своих участников.

Изложенная трактовка сущности и природы юридического лица в обществе опирается на субъективистский подход к юридическим лицам. Она исключает их исторически объективную и универсальную

для всей цивилизации природу возникновения и содержания правоспособности. Теория фикции означала понятие юридического лица как условности, а не как одной из неизбежных форм объединения людей, способной противопоставить свои интересы интересам других лиц. Иными словами, нужно было за совокупностью физических лиц увидеть новое образование – юридическое лицо (за деревьями нужно было увидеть лес). Теория фикции в трактовке Савиньи была не единственной. В науке и учебной литературе выделяют ряд фикционных теорий, куда включаются также теория целевого имущества А. Ф. Бринца, теория коллективного имущества М. Планиоля, теория интереса Р. Иеринга [12, с. 172–174]. В настоящее время теория фикции продолжает существовать и прямо закреплена в ст. 545 ГК Чили, ст. 583 ГК Эквадора и др. [12, с. 174].

Практическим следствием этой теории является то, что юридические лица порождались сугубо государством для определенных целей, преследуемых их учредителями. Соответственно, легализация, определение правоспособности юридического лица осуществлялись всегда индивидуально и строго в разрешительном порядке, по решению короны или правительства. Инициаторы создания юридического лица, его учредители и участники сами не могли определять правоспособность учреждаемого юридического лица.

Индивидуализация процесса легализации юридических лиц высшей государственной властью в XVII–XIX вв. крайне ограничивала предпринимательскую инициативу граждан, противоречила развитию промышленности и торговли, вызванному промышленной революцией и открытиями новых торговых путей. Одновременно возможности накопления акционерного капитала, спекуляции и крупной наживы за счет перепродажи акций толкали людей многих стран к массовому созданию фиктивных юридических лиц без согласия властей либо путем подкупа властей. Поэтому расширение сферы деятельности юридических лиц потребовало новых теоретических изысканий и практических подходов к их учреждению.

Новым подходом к определению понятия юридического лица стала другая классическая теория юридического лица – так называемая теория реальности, или органическая теория. Ее основоположником считается О. Гирке. Он считал, что юридическое лицо является таким же естественным продуктом социальной среды, как и человек, а соответственно, способно самостоятельно выражать вонне свою волю. Основная идея этой теории состоит в том, что всякое объединение коллективных интересов есть объективный телесно-духовный организм, в котором коллективные интересы и орган управления, их выражающий,

едины, слитны и неразрывны. Между органом управления и коллективными интересами нет правоотношений. Такого рода коллективы людей и имуществ и есть юридические лица. Данная теория отличалась вульгарной материализацией и сущности юридического лица, поскольку безосновательно смешивала в юридическом лице телесно-духовный субстрат, не отмечала различий интересов между органом управления юридического лица и коллективными интересами. А коллективные интересы участников смешивала с интересами юридического лица, не указывая на обособленность интересов данного социально-правового образования. Между тем еще Р. Иеринг обратил внимание на необходимость выделения у юридических лиц: внешних отношений, отражающих интересы лиц, сталкивающиеся с юридическим лицом; внутренних отношений, отражающих отношения гражданско-правового характера внутри юридического лица.

Более адекватную разработку эта теория получила в трудах П. Мишу (1906) и Р. Салейля (1910) во Франции, проповедовавших реалистические подходы к юридическим лицам. Они также утверждали об объективной природе возникновения юридических лиц. Но причины тому видели в социальных и правовых особенностях юридических лиц. Данные авторы выделяли наличие самостоятельной правосубъектности юридического лица, наличие у него собственного интереса, отличного от интересов учредителей и участников, наличие элементов его самоорганизации. Следовательно, от законодателя требовалось создать, во-первых, наиболее свободный правовой режим учреждения и функционирования юридических лиц. Во-вторых, сами учредители (участники) юридического лица должны были иметь возможность формировать правоспособность создаваемого юридического лица. Эта теория служила интересам развития инициативы населения в вопросах предпринимательства, свободного функционирования юридических лиц в условиях конкуренции.

Таким образом, юридическое лицо – это многоуровневое социально-правовое отношение и институт. В нем одновременно присутствуют правоотношения: между юридическим лицом и каждым из его учредителей; между юридическим лицом и его наемными работниками; между юридическим лицом и его органами управления; между учредителями (участниками) юридического лица; между юридическим лицом и внешними третьими лицами, включая государство, кредиторов и др.

Такая теоретическая конструкция природы и структуры общественных отношений в связи с деятельностью юридических лиц позволяет по-особому подходить к вопросам осуществления и защиты прав и интересов юридических лиц, их учредителей (участников) и третьих

лиц. Так, в советский период внутренние правоотношения в юридическом лице рассматривались только как трудовые и в некоторой мере административные [14, с. 119]. В настоящее время спорный вопрос о правовой природе отношений между юридическим лицом и его членами (участниками), а также его отношений с учредителями, остающимися вне юридического лица, решен – это гражданские правоотношения, и, следовательно, к ним применяются нормы гражданского права. Речь идет о правоотношениях имущественных. Судебная практика России, закрепленная в Постановлении Пленумов Верховного Суда РФ, Высшего арбитражного суда РФ № 4/8, трактует как гражданские и отношения по управлению акционерным обществом, складывающиеся между акционерным обществом и акционерами вне зависимости от того, являются ли эти отношения имущественными или неимущественными. Согласно п. 2 ст. 1 ГК Беларуси правовая природа неимущественных членских отношений в юридическом лице (участие в управлении юридическим лицом и т. д.) охватывается предметом гражданского права, а соответственно, здесь применяются гражданско-правовые способы и средства защиты этих прав и свобод [15, с. 118].

Внутренние правоотношения, например между полными товарищами по учреждению коммандитного товарищества, влекут ряд важнейших правовых последствий для других его участников, вкладчиков, которые не являются стороной учредительного договора. Данный договор определяет такие права вкладчика, как: о порядке получения части прибыли; о получении вклада при выходе из товарищества и иные (п. 2 ст. 84 ГК Беларуси); об условиях распределения ликвидационной квоты (ч. 2 п. 2 ст. 85 ГК Беларуси). В то же время вкладчики, как и любые участники юридического лица, вправе предъявить к полным товарищам требования о возмещении убытков в силу п. 3 ст. 49 ГК Беларуси [15, с. 178–179]. Влияют внутренние правоотношения и на права иных третьих лиц [15, с. 184].

После Октябрьской революции 1917 г. в Советской России, а затем и в СССР вновь стала отрицаться самостоятельность интересов юридических лиц. Обществу были навязаны представления о всепоглощающем характере публичных интересов, в том числе и на примере института юридического лица. Утверждалось, что юридическое лицо создается как орган государства в данной сфере хозяйственной деятельности. Соответственно, юридические лица осуществляют государственные интересы, и в этом интересы юридического лица и государства едины [16, с. 33]. На этой основе ныне функционируют казенные предприятия во Франции. Виднейшим представителем этой теории был профессор С. И. Аскназий. Таким образом, различий между поня-

тиями юридического лица и государства практически не было. Юридическим лицом было признано все государство. За субъектами хозяйственной деятельности, предприятиями, трестами и другими образованиями обособленных прав не признавалось. В результате все общенациональное хозяйство, все производства и инфраструктура были признаны единым монолитным субъектом хозяйственной деятельности и переданы под единоличную власть центрального Правительства. Объединения людей как самостоятельные субъекты общественных отношений, вновь, как и во времена Французской буржуазной революции, были репрессированы как класс.

Однако жизнь вынудила уже к концу 1920-х гг. предоставить ряд гражданских и трудовых частных прав предприятиям и трестам. В 1929 г. государственные предприятия стали основным звеном в системе товарного обмена. И уже в начале 1930-х гг. предприятия стали рассматриваться как самостоятельные субъекты права, то есть юридические лица [17, с. 167, 210]. Но предприимчивость и собственная инициатива, хозрасчет по советской правовой терминологии еще не стал элементом их правосубъектности. Да и термин юридического лица к ним не применялся. Тем не менее признание определенной самостоятельности предприятий создало условия для всплеска некоторых новых идей о юридическом лице. Одной из первых в этом ряду возникла теория директора, разработанная Ю. К. Толстым, согласно которой посредством юридического лица реализуются государственные интересы в хозяйственном обороте. Но представителем этих интересов в составе юридического лица является его руководитель – директор, назначаемый государством и руководствующийся интересами государства [18, с. 88]. Данная теория сохраняла понимание юридического лица как государственного образования, но с элементами правовой самостоятельности.

Признание государственной природы юридического лица было естественным для СССР как тоталитарного государства, в котором были ликвидированы почти все негосударственные образования, особенно хозяйственные и политические. Как показано выше, даже жилищные кооперативы были ликвидированы как негодный класс лиц. Оставались лишь коммунистическая партия, комсомол и профсоюзы, которые слились с государством и его структурами в единый монолит, невзирая на особую социальную природу и назначение. Для целей возможности выхода на внешний рынок советское правительство сохранило еще Потребкооперацию, которая также была вовлечена в государственные структуры власти. Поэтому некоторое организационное и правовое обособление государственных предприятий, сочетаемое с признанием их государственной природы, не было опасным для советского государства.

Другая теория, которая названа теорией социальной реальности в СССР (Д. М. Генкин, Н. Г. Александров), фактически опиралась на теорию фикции [19]. Это было обусловлено генетической связью теории фикции и этицистического позитивизма, господствовавшего в советском праве. Никакого практического применения и серьезного доктринального признания она не получила и не могла получить в силу достаточно искусственного характера ее основных посылок. Она использовала западноевропейские идеи рыночной экономики конца XIX в., которые были искоренены революцией 1917 г. и ни при каких условиях не могли реализоваться на советской почве.

А вот теория государственной природы юридического лица получила новую интерпретацию в рамках теории о юридическом лице как трудовом коллективе, как основном выразителе государственных интересов в деятельности юридического лица. Ее основоположником считается А. В. Венедиктов [20, с. 665]. Особого расцвета эта теория достигла в СССР с принятием в 1982 г. Закона о трудовых коллективах и с принятием в 1988 г. Закона о предприятиях (объединениях). Согласно последнему трудовой коллектив приобретал максимум прав по управлению предприятием и его имуществом, вплоть до определения системы оплаты труда, выборов и смещения директора. Это дало повод некоторым цивилистам, например профессору Ю. Х. Калмыкову, считать трудовой коллектив собственником имущества государственного предприятия. Однако эта идея также не получила своего практического применения.

В качестве самостоятельных авторских идей о природе юридического лица отмечаются представления: Б. Б. Черепяхина и В. П. Грибанова о единстве воли директора и трудового коллектива в фигуре юридического лица [13, с. 312, 314], О. А. Красавчикова о юридическом лице как системе социальных связей, Б. И. Пугинского, считавшего юридическое лицо правовым средством [12, с. 178]. Полезность указанных советских теорий состоит в том, что они позволили выявить внутри предприятия как юридического лица сложный комплекс корпоративных гражданско-правовых и иных отношений, на которые, как показано выше, обратил внимание еще Р. Иеринг.

В истории гражданского права особое место среди его субъектов занимает предприятие. Традиционно в русском праве термином «предприятие» обозначалась деятельность физического лица по извлечению дохода. Таким образом, это было еще и не юридическое лицо, и не ассоциация труда и капиталов. Лишь несколько позже под предприятием стало пониматься объединение сил и капиталов нескольких лиц. В связи с этим предприятия подразделялись на капиталистические и коопе-

ративные. Кооперативными считались такие предприятия, которые создавались как товарищеские, артельные, преследующие цели не столько получения прибыли, сколько совместного хозяйствования ради удовлетворения своих имущественных и неимущественных интересов в сфере общественного производства и торговли. Для кооперативов характерен больше фидуциарный режим внутренних отношений, отличавший их от меркантилизма отношений между учредителями капиталистических предприятий, имевших цели накопления капитала ради накопления [2, т. 15, с. 574–578]. Неслучайно в конце 1920-х гг. в СССР приемлемой для советской власти была признана кооперативная, колхозная форма организации труда и жизни на селе. А во времена советской перестройки 1980-х гг. была легализована производственная кооперация в промышленности и торговле.

В современной юриспруденции в развитых правовых порядках обиходным является употребление термина «предприятие» для обозначения коммерческого юридического лица. Например, в США понятие предприятия и корпорации отождествляют [4, с. 397]. В промышленности и других сферах хозяйствования в СССР практически монопольное положение с 1961 г. принадлежало так называемым социалистическим предприятиям. В это время данные предприятия впервые легально получили название юридического лица. На законодательном уровне предприятия получили статус юридических лиц с принятием в 1961 г. Основ гражданского законодательства. Аналогичный статус одновременно приобрели и учреждения.

В новом ГК Беларуси понятие предприятия сохранилось лишь в названии унитарных государственных и частных, а также государственных казенных предприятий. Кроме того, термин «предприятие» как имущественный комплекс применяется ко всем видам коммерческих юридических лиц, имея в виду, что в таком случае речь идет не о субъекте, а об объекте правоотношений. Поэтому предприятие как имущественный комплекс может быть продано другому юридическому лицу, а юридическое лицо, которому принадлежал данный имущественный комплекс, юридически обособляется от своего имущественного комплекса. В то же время в современной теории о юридических лицах и ГК не сложились представления о единой природе предприятия как субъекта и как имущественного комплекса (объекта). Обычными являются дискуссии об абсолютизации какого-нибудь одного из названных качеств предприятий. Между тем в традициях стран с давними правовыми корнями, например в германском праве, принято использовать термин «предприятие» по меньшей мере в двух смыслах: как объект и как субъект права в самом широком смысле [21, с. 245].

Изложенный исторический обзор советского и постсоветского периодов эволюции юридических лиц дает повод говорить, что законодательные решения в данной сфере общественных отношений, перемены в подходах к социальной ценности отдельных видов юридических лиц не демонстрируют наличия какой бы то ни было центральной идеи, а в особенности ее стабильной реализации. Зафиксированная в ст. 46 ГК Беларуси 1998 г. идея закрытого перечня возможных видов юридических лиц не соблюдается. Данный Кодекс допускает создание иных юридических лиц, которые определяются исключительно данным Кодексом касательно коммерческих юридических лиц, или иным законодательством касательно некоммерческих юридических лиц. В связи с этим постоянно легализуются иные виды и организационно-правовые формы юридических лиц и прекращают свое существование другие виды юридических лиц. Кроме того, порочность данной законодательной идеи кроется в ее неадекватности процессу эволюции цивилизации и юридических лиц, которая развивается по своим собственным законам, а не в силу законодательных предписаний. Эта идея противоречит показанной выше и присущей рыночной экономике органической теории юридического лица. Сдерживание или запрет инициативы населения в создании новых видов юридических лиц ограничивают возможности развития свободного рынка и конкуренции. Одних реформ сверху здесь недостаточно. Общеизвестно, например, что сам факт волевого преобразования одних видов юридических лиц в другие виды и организационно-правовые формы никакого позитивного экономического или социального эффекта не дает. Так могут решаться только частные задачи. Установление закрытого перечня видов юридических лиц ограничивает возможности населения и самого государства в деле интеграции в международные рынки, особенно там, где функционируют такие виды организаций, которые нашему законодательству не известны. Необходимо открыть возможности создания новых форм и видов субъектам гражданского оборота, открыть простор для создания новых объединений граждан, в том числе для создания организаций со статусом и без статуса юридического лица.

Закрепление в таких основополагающих актах, как ГК, общего принципа о возможности субъектов гражданского оборота создавать самостоятельно новые формы юридических лиц в рамках некоторых типовых правил допустимо и имеет исторические прецеденты, о чем выше говорилось. Можно также сослаться на опыт римского права. Анализ Законов XII таблиц и Дигест Юстиниана свидетельствует, что римское право давало полную свободу своим гражданам в создании ассоциаций с обособленными интересами и имуществом. Об этом говорит п. 8.27 За-

кона XII таблиц. В тексте Дигест говорится о примерном перечне обществ, сообществ и иных союзов граждан, имеющих обособленные от учредителей имущество и интересы (Д, 3.4.1, Д, 3.4.2, Д, 3.4.7) [22, с. 211–212]. Причем Законы XII таблиц допускали не только открытый перечень сообществ, но и свободу учредителей по их учреждению, определению их правомочий при одном условии соблюдения «общественного порядка». А позже Дигесты допускали открытый перечень сообществ, но требовали согласия принципсов на учреждение сообществ.

Важным в теории юридического лица для осуществления и защиты его прав является вопрос о так называемом людском субстрате юридического лица, формирующем и изъясляющем вонне его волю.

В духе теории фикции Герман и Гельдер рассматривали носителями правоспособности юридического лица их должностных лиц [13, с. 87]. Но разработки Р. Иеринга, показанные выше, были более совершенными и адекватными. В советский период его идеи были развиты академиком А. В. Венедиктовым в 1928 г. [12, с. 174, 176]. Это позволило обратить внимание, что на волю юридического лица и, в частности, на волю его органов управления влияют интересы учредителей и участников, в том числе собственника (государства и частного лица), работника по найму, всего трудового коллектива как самостоятельного носителя своих корпоративных интересов и иных дестинариев и бенефициаров. В то же время в советской цивилистике преобладали дискретные подходы, считалось, что волеобразующей была воля отдельных из перечисленных лиц. Так, у А. В. Венедиктова и С. Н. Братуся волеобразующей была воля трудового коллектива, у Ю. К. Толстого – воля директора, у С. Н. Аскназия – воля государства. В. А. Рахмилович вовсе выступал против людского субстрата в теории юридического лица [14, с. 107–119]. В новейших публикациях отмечается возврат к идеям фикционной природы юридического лица, интересы которого вонне осуществляют органы управления, действующие на началах представительства [23, с. 111, 112]. Это обусловлено сохраняющимся господством нормативистского подхода к пониманию права, признанием монополии государства на правотворчество и формирование правоспособности юридических лиц. Связь этих представлений совершенно очевидная. Коль скоро государство творит право, то и правоспособность всех субъектов права, в особенности юридических лиц, формируется государством. Воля других лиц, самих субъектов права не учитывается, разве что применительно к частным аспектам правоотношений между физическими лицами.

В духе лучших традиций мировой цивилистики к этой проблеме подходил профессор Б. Б. Черепяхин в своих неоднократных публика-

циях по теме. Он выделял в составе юридического лица волеобразующих лиц (директора, общее собрание, работников по найму, государство) и волеизъявляющих (директор, представители по гражданским договорам поручения, работники юридического лица при совершении правонарушений в отношении третьих лиц во время исполнения трудовых (служебных) функций) [24, с. 303–305]. Эти идеи получают поддержку и в новейшей литературе [12, с. 193].

С учетом изложенного, положений учения З. Фрейда, современной психиатрической науки можно говорить, что воля органа управления юридического лица проявляется вовне не сугубо как личная воля только директора или иного органа. Это волеизъявление есть результат влияния на органы юридического лица и их действия интересов государства, гражданского общества, учредителей и участников, наемных работников, третьих лиц, оно сопряжено с существующим в обществе правовым режимом, менталитетом населения и массой иных обстоятельств. При этом деятельность органов управления носит в значительной мере подсознательный характер. Поэтому значение «людского субстрата» как носителя и выразителя правоспособности юридического лица действительно нельзя игнорировать. В определенной мере волеизъявление юридического лица носит «подсознательно-механический» характер. И у каждого типа юридических лиц с учетом вида и компетенции органов, правоспособности этот механизм проявляется по-разному. Но он также внутренне объективен и логичен для юридического лица, как объективна и логична физиология психической и волевой деятельности человека. Но воля юридического лица не есть суммарное выражение его намерений психологического свойства. Воля юридического лица, равно как и воля физического лица, есть прежде всего социально обусловленная реакция этих лиц на окружающую их действительность и собственные интересы. Воля есть социальное явление, поскольку она есть продукт и необходимый элемент общественных отношений и правоотношений у цивилизации. Если бы воля была актом сугубо психологического свойства и критерием психического отношения живого существа к содеянному, то она была бы присуща и животным.

Касательно вопроса о понятии юридического лица следует отметить, что в лексиконе западной юриспруденции, в частности в английском праве, под юридическим лицом понимается всякое лицо, участвующее в правовых отношениях. Это может быть и физическое лицо (человек). Но не всякое юридическое лицо есть человек. К юридическим лицам относят еще корпорации (от латинского *corpus* – тело, организация). Поэтому тогда, когда один человек создает корпорацию, то говорят, что он имеет два лица – хозяйственное и физическое.

В отечественном праве под юридическим лицом понимается только особый тип организаций.

Отличия юридических лиц от лиц физических сводятся к следующему: по ответственности. Ответственность юридического лица ограничена наличием имущества этого юридического лица, а не имуществом участников, например акционеров. Хотя в законодательстве все более связывается ответственность юридических лиц и их участников – физических лиц. Этот феномен приобретает признаки «круговой поруки». Кроме того, юридическое лицо отвечает всем своим имуществом, вплоть до ликвидации. А у физических лиц обязательно остается необходимый для существования минимум имущества, не подлежащего конфискации. Далее: ответственность по общему правилу гражданского оборота полная. Но в отношении многих юридических лиц (транспортных организаций и др.) устанавливается ограниченная имущественная ответственность. Ответственность физических лиц ограничивается крайне редко, например в трудовых правоотношениях:

по правоспособности. Юридические лица не имеют прав, связанных с природным характером физических лиц (пол, возраст, семья). Юридические лица не являются наследниками по закону [10, с. 78]. Кроме того, юридические лица не могут быть и наследодателями по закону или завещанию. А оставшееся от них имущество, не нашедшее своего хозяина, будет считаться бесхозным и перейдет к государству [25, с. 153–154];

по дееспособности. У юридических лиц она ограничена не только законом, но и волей учредителей, собственника. Однако следует учитывать всеобщий характер ограничения прав и воли всех субъектов гражданского оборота, их обусловленность внутренними физиологическими, технологическими и иными, а также внешними обстоятельствами и интересами третьих лиц;

по статусу. Статус юридических лиц передается при реорганизации. А статус физических лиц не передаваем, кроме некоторых прав и обязанностей. Хотя надо учитывать индивидуальный характер статуса каждого конкретного физического и юридического лица.

Таким образом, объективные законы развития цивилизации сформировали право, а затем и объединения физических и иных лиц с высокой степенью обособления собственных интересов, в которых кровнородственные и иные личные интересы имеют производное значение. В эту группу социальных организаций (образований) включаются государства, гражданское общество, юридические лица и иные организации, существование и деятельность которых неизбежно влекут коллизию их собственных интересов и интересов их участников, членов.

Юридические лица как одна из наиболее совершенных форм объединения физических и иных лиц возникла по объективным законам развития общества вместе с эволюцией цивилизации и права.

В широком смысле слова роль юридических лиц в обществе заключается, во-первых, в многократном умножении возможностей людей по удовлетворению своих материальных и духовных потребностей в процессе своей жизнедеятельности и эволюции в сравнении с кровнородственными и смешанными объединениями. Во-вторых, в способности юридических лиц представлять альтернативу и конкуренцию государству в решении насущных вопросов физических лиц, быть его сильным оппонентом. При этом по своей внутренней структуре и сущности юридическое лицо характеризуется многими общими признаками с государством.

Воля юридических лиц имеет социальную природу. Психологического начала у их воли вовсе нет, поскольку она напрямую никак не связана с волей физических лиц их учредителей, участников и иных представителей органов управления.

Список использованных источников

1. Покровский, И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М. : Статут, 1998. – 765 с.
2. Большая энциклопедия / под ред. С. Н. Южакова и П. Н. Милюкова. – СПб. : Изд. т-во «Просвещение», 1896. – Т. 4–7, 9, 10, 12, 14–18.
3. Андрианов, В. А. Торговые товарищества: возникновение и развитие / В. А. Андрианов // Журн. рос. права. – 2001. – № 10. – С. 132–143.
4. Ласк, Г. Гражданское право США (право торгового оборота) / Г. Ласк – М. : Изд-во иностранной лит., 1961. – 567 с.
5. Тарасов, И. Т. Учение об акционерных компаниях / И. Т. Тарасов. – М. : Статут, 2000. – 666 с.
6. Морандьер, Л. Ж. Гражданское право Франции : в 3 т. / Л. Ж. Морандьер. – М. : Изд-во иностранной лит., 1958. – Т. 1. – 742 с.
7. Витушко, В. А. Курс гражданского права. Общая часть : науч.-практ. пособие : в 5 т. / В. А. Витушко. – Минск : БГЭУ, 2002. – Т. 2. – 717 с.
8. Дювернуа, Н. Л. Чтение по гражданскому праву / Н. Л. Дювернуа. – СПб., 1902. – 765 с.
9. Витушко, В. А. Жилищно-строительные кооперативы / В. А. Витушко // Белорус. энцикл. – Минск, 1998. – Т. 6. – С. 467.
10. Вагацума, С. Гражданское право Японии : в 2 кн. / С. Вагацума, Т. Ариидзуми. – М. : Прогресс, 1983. – Кн. 1. – 346 с.
11. Хохлов, Е. Б. Понятие юридического лица, история и современная трактовка / Е. Б. Хохлов, В. В. Бородин // Советское гос-во и право. – 1993. – № 9. – С. 152–156.
12. Гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : БЕК, 2000. – Т. 1. – 816 с.
13. Иоффе, О. С. Избранные труды по гражданскому праву / О. С. Иоффе – М. : Статут, 2000. – 777 с.
14. Рахмилович, В. А. О так называемом субстрате юридического лица (к вопросу о путях изучения юридического лица) / В. А. Рахмилович // Проблемы совершенствования советского законодательства. Тр. ВНИИСЗ. – 1984. – № 29. – С. 107–119.

15. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части первой (постатейный) / под ред. О. Н. Садикова. – М. : Контракт-Инфра-М, 1997. – 778 с.
16. Аскназий, С. И. Об основаниях правовых отношений между государственными организациями / С. И. Аскназий // Ученые зап. Ленингр. юрид. ин-та. – Л., 1947. – Вып. IV. – С. 23–57.
17. Новицкий, И. Б. История советского гражданского права / И. Б. Новицкий. – М. : Госюриздат, 1957. – 327 с.
18. Толстой, Ю. К. Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР / Ю. К. Толстой. – Л. : ЛГУ, 1955. – 88 с.
19. Генкин, Д. М. Значение применения института юридического лица во внутреннем и внешнем товарообороте СССР / Д. М. Генкин // Сб. науч. тр. Ин-та народ. хоз-ва им. Г. В. Плеханова. – М., 1955. – Вып. IX. – С. 49–71.
20. Венедиктов, А. В. Государственная социалистическая собственность / А. В. Венедиктов. – М. ; Л. : Госюриздат, 1948. – 665 с.
21. Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии / пер. с нем. – М. : БЕК, 2001. – 336 с.
22. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М. : Зерцало, 1997. – 608 с.
23. Богданов, Е. В. Правовое положение органа юридического лица / Е. В. Богданов // Журн. рос. права. – 2001. – № 3. – С. 108–113.
24. Черепяхин, Б. Б. Труды по гражданскому праву / Б. Б. Черепяхин. – М. : Статут, 2001. – 479 с.
25. Мейер, Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. [по испр. и доп. 8-му изд. 1902 г.] / Д. И. Мейер. – М. : Статут, 2000. – 2-е изд., испр. – 831 с.

МЕДИАТИВНОЕ СОГЛАШЕНИЕ: ПРАВОВАЯ ПРИРОДА, ФОРМА, ВОПРОСЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ

Голубцов Валерий Геннадьевич, доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь

Сятчихин Александр Валентинович, магистрант Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь

Аннотация: вопросы о правовой природе, форме обеспечения исполнения медиативных соглашений в современных условиях приобретают особую актуальность, поскольку их разрешение в отечественной науке предопределяет и вектор развития медиации в целом. Опираясь на зарубежную доктрину, практику альтернативного разрешения конфликтов, а также на обобщение отечественной судебной практики, автор приходит к выводу о наличии двойственной правовой природы медиативного соглашения, не позволяющей однозначно определить его форму. Предлагаются отдельные варианты, способствующие повышению уровня исполнимости подобных соглашений.

Summary: in modern conditions to the legal nature, form, ensuring execution the mediation of agreements gains special relevance as their permission in domestic

science will predetermine also a mediation development. Being guided by the foreign doctrine, practice of an alternative resolution of conflicts, and also on synthesis of domestic jurisprudence the author comes to a conclusion about existence of the dual legal nature of the mediation agreement which isn't allowing to define unambiguously its form. The separate options promoting increase of level of feasibility of similar agreements are offered.

Поступила в редакцию 03.10.2014 г.

Разрешение вопроса о правовой природе медиативного соглашения, требований к форме, юридической силы и содержания, а также проблема обеспечения его исполнения приобретают особую актуальность в процессе становления и развития медиации в РФ. На сегодняшний день обозначенные вопросы составляют предмет многих научных дискуссий, разрешение которых, как представляется, позволит определить вектор развития как теоретических положений отечественной модели медиации, так и решения практических проблем реализации альтернативного способа разрешения конфликта.

Особенности, присущие самой процедуре медиации и медиативному соглашению как желаемому результату ее реализации, не позволяют в полной мере однозначно дать ответ на обозначенные вопросы. В чем же заключаются эти особенности?

Во-первых, медиация как способ урегулирования конфликта в силу своей природы позволяет учитывать не только правовые, но и иные основания спора. Медиативное соглашение в этой связи дает возможность закрепить условия, пусть юридически не значимые, но важные для участников спора, поскольку процедура заключения медиативного соглашения так или иначе зависит от конкретных интересов сторон, обличие в правовую материю которых не всегда представляется возможным.

Во-вторых, применить медиацию можно не только на стадии разрешения спора в суде, но и непосредственно до или после подачи иска в судебную инстанцию (так называемая интегрированная медиация).

В-третьих, медиативное соглашение может лишь косвенным образом быть связано со спорным правоотношением, поскольку урегулирование конфликта происходит под влиянием конкретных интересов сторон, зачастую выходящих за предмет первоначального спора.

В-четвертых, выбор медиативной формы разрешения конфликта не ограничивает стороны какими-либо многочисленными формальными требованиями, а, напротив, стимулирует их к поиску новых, нетипизированных творческих подходов в разрешении спора. Данное обстоятельство подчас затрудняет юридическую квалификацию условий сформулированных медиативных соглашений.

Для определения правовой природы того или иного медиативного соглашения необходимо, на наш взгляд, ответить на следующий вопрос: в рамках какой процедуры было заключено такое соглашение? Если в качестве ответа выступает процедура судебной медиации, то и природа такого соглашения будет носить характер мирового соглашения, вопрос о заключении которого может быть инициирован лишь сторонами по делу, поскольку в соответствии с законодательством мировое соглашение заключается только по желанию сторон. Если же в качестве процедуры выступает медиация частная (то есть проведенная без передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда), то медиативное соглашение будет представлять собой гражданско-правовую сделку (вопрос о природе такой сделки будет рассмотрен ниже). Обозначенный подход соответствует как мировой практике, так и законодательно установленным положениям [1] и положениям научной доктрины [2].

Так, в правовой системе Франции, Италии и Германии институт мировой сделки, заключенной в рамках процедуры частной медиации, предусмотрен нормами именно материального гражданского права, что обуславливает гражданско-правовой характер соглашения, с одной стороны, и распространение на нее общих норм о двусторонних сделках – с другой (например, раздел XV «О мировых соглашениях» Французского гражданского кодекса) [3, с. 654–655].

Заключенные в рамках судебной медиации медиативные соглашения рассматриваются в мировой практике в трех аспектах. Во-первых, они могут приравниваться к судебному решению (Аргентина, Чехия) [4, с. 49]. Во-вторых, считаются судебным мировым соглашением (процессуальная природа), приобретающим юридическую силу лишь после утверждения последних непосредственно судом. Данный порядок установлен в Бразилии, Китае, Финляндии, Франции, Мексике. В Бельгии, Дании, Румынии и Словении помимо судебного утверждения возможен вариант нотариального заверения и придания тем самым медиативному соглашению обязательной юридической силы (в Австралии, Канаде, Эстонии и Греции судебное утверждение, напротив, выступает в качестве дополнительного к нотариальному заверению соглашения) [4, с. 94]. В-третьих, рассматривается в качестве гражданско-правовой сделки (страны общего права) [5, с. 174]. В последнем случае уведомление о заключении медиативного соглашения, направленное в суд, является основанием для прекращения производства по делу.

Гражданским кодексом РФ медиативное соглашение не поименовано как отдельный вид сделок. Однако положения ст. 421 (свобода договора) вкуче с принципами надлежащего исполнения обязательств

и добросовестного поведения сторон при их исполнении позволяют заключать сторонам прямо не предусмотренные законом договоры, соответствующим образом обеспеченные и признанные со стороны государства как гражданско-правовые средства регулирования отношений, имеющие соответствующую юридическую силу. Таким образом, медиативное соглашение, заключенное в рамках процедуры частной медиации, признается гражданско-правовой сделкой, подчиняясь общим положениям об обязательствах [6].

Соблюдение письменной формы медиативного соглашения не является единственным условием признания последнего действительным. Примечательно в данной связи дело «*Silkey v. Investors Diversified Serv*» [7], разрешенное в штате Индиана (США), где письменная форма соглашения признается обязательной: в ходе рассмотрения дела судья обеспечил устное медиативное соглашение, сочтя предоставленные свидетельских показаний в доказательство его заключения вполне достаточным. Однако спустя три года этот же судья по делу «*Vernon v. Acton*» [8] признал свидетельские показания в подобных делах недопустимыми в силу нарушения принципа конфиденциальности процедуры медиации. Бесспорно, данный подход не может находить своего отражения в РФ, поскольку письменная форма медиативного соглашения является обязательной, ее несоблюдение не может быть восполнено свидетельскими показаниями о факте достижения соглашения между участниками конфликта.

В ст. 12 Федерального закона Российской Федерации от 27 июля 2010 г., № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [1] (далее – Закон № 193-ФЗ) перечисляются и условия, обязательные для включения в соглашение. В качестве таковых называются сведения о сторонах, предмете спора, проведенной процедуре медиации, сведения о медиаторе, согласованные сторонами обязательства, а также условия и сроки их исполнения. В соответствии со ст. 432 Гражданского кодекса РФ такие условия признаются существенными, поскольку прямо предусмотрены в законе в качестве обязательных. Отсутствие достигнутого согласия хотя бы по одному из перечисленных условий дает основание признать медиативное соглашение незаключенным.

Системное толкование ст. 12 Закона № 194-ФЗ сквозь призму основных начал гражданского законодательства позволяет сделать вывод об открытом характере перечня видов обязательств, так или иначе отраженных в медиативном соглашении. Действие принципа свободы договора не ограничивается одной лишь волей сторон, поскольку соглашение также должно соответствовать предписаниям закона, нося-

щим императивный характер, касающимся в том числе и формы сделки. Таким образом, в случае наличия условий медиативного соглашения относительно вопросов распоряжения недвижимым имуществом последнее должно оформляться по правилам Федерального закона от 21 июля 1997 г., № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» [9]. Однако Закон № 193-ФЗ не оговаривает соответствующую регистрацию медиативного соглашения, по условиям которого происходит передача недвижимости. Представляется в этой связи включить медиативное соглашение в число сделок, на основании которых переход прав на недвижимое имущество подлежит государственной регистрации. Подход, избранный отечественным законодателем относительно вопроса формы медиативного соглашения, вызывает ряд вопросов. С одной стороны, при заключении медиативного соглашения в рамках процедуры частной медиации законодатель в ч. 4 ст. 12 Закона № 193-ФЗ предоставляет сторонам весьма широкие полномочия применения правил гражданского законодательства об отступном, о новации, о прощении долга, о зачете встречного однородного требования и о возмещении вреда. Сведение медиативного соглашения к гражданско-правовой сделке ограничивает сферу применения медиации, поскольку выражение воли сторон в соответствии с приведенным положением законодательства ограничено лишь императивными нормами права. Таким образом, диспозитивный метод регулирования гражданского права позволяет не ограничиваться рамками какой-либо одной гражданско-правовой конструкции, а предусмотреть в качестве медиативного соглашения совокупность обязательств разной правовой природы, тем самым создать комплексный правовой инструмент. Сложно не согласиться в этой связи с С. Ю. Головиной, привлекающей внимание к некорректности признания медиативного соглашения гражданско-правовой сделкой, поскольку вопрос правовой природы такого соглашения, достигнутого, например, в результате трудового спора без участия суда, не может иметь однозначного ответа [10]. Кроме того, стороны помимо условий материально-правового характера зачастую включают в условия медиативного соглашения обязательство совершать действия процессуального характера, такие как уменьшение исковых требований, отказ от иска, его признание. Помимо этого, медиация направлена на урегулирование конфликтов не только в гражданско-правовой, но и в семейной и трудовой сферах. В связи с этим необходимо каждый раз определять правовую природу таких соглашений, а также саму возможность их составления соразмерно особенностям содержания и процедуре их заключения. Иными словами, медиативное соглашение как результат альтернативно-

го разрешения спора приобретает в таких случаях характер комплексного материально-процессуального правового инструмента разрешения конфликта. Однако, по мнению В. А. Хохлова, все отношения, складывающиеся при медиации, по своей природе являются исключительно материально-правовыми, а не процессуальными [11, с. 84–90]. Но медиативное соглашение, будучи элементом медиации, как было показано выше, может приобретать и комплексный правовой характер, в связи с чем приведенная позиция представляется неоднозначной.

С другой стороны, ч. 3 ст. 12 Закона № 193-ФЗ фактически сводит медиативное соглашение, заключенное в рамках судебной медиации, к мировому соглашению. В отечественной доктрине до сих пор не сформировалось единого мнения относительно природы мирового соглашения: одни авторы считают его гражданско-правовой сделкой [12, с. 133], вторые отстаивают его процессуальную природу [13, с. 124], третьи рассматривают его как институт с двойственной правовой природой [14, с. 289]. Отсутствие ясности в этом вопросе, а также потенциальная возможность наступления материальных и процессуальных последствий от заключения медиативного соглашения без соответствующего судебного утверждения порождают вполне обоснованные вопросы относительно позиции законодателя.

Ключевым моментом относительно утверждения судом медиативного соглашения в качестве мирового является его соответствие императивным предписаниям закона, а также отсутствие нарушений законных интересов других лиц фактом заключения медиативного соглашения. В противном случае оно не подлежит утверждению судом в качестве мирового соглашения. Поскольку медиативное соглашение как результат поиска взаимовыгодного варианта разрешения спора может выходить за рамки рассматриваемого судом спора (на что, в частности, обращалось внимание на заседании Научно-консультативного совета при Высшем Арбитражном Суде РФ [15]), тогда как мировое соглашение всегда ограничено рамками заявленных требований, то в качестве необходимого условия утверждения судом медиативного соглашения в качестве мирового должно явиться его соответствие предмету и основанию рассматриваемого судом иска. Поэтому сторонам медиативного соглашения, желающим придать ему юридическую силу при помощи определения суда об утверждении последнего по форме мирового, следует стремиться к соблюдению требований в первую очередь норм процессуального права. Примечательно, что результаты изучения судебной практики не показали наличия случаев отказа со стороны судов в утверждении мировых соглашений, заключенных на основании медиативных соглашений, как не соответствующих закону [16].

Одной из причин такого положения, на наш взгляд, является малое количество разрешенных медиативным соглашением дел, а также высокий уровень профессионализма медиаторов, позволяющий последним обнаруживать потенциальные возможности для достижения консенсуса между сторонами в ходе проведения медиации. При подготовке соглашения медиатор сужает круг вопросов, подлежащих обсуждению, имеет возможность детально проработать конкретные условия медиативного соглашения. Таким образом, итоговый вариант, как правило, уже не содержит конфликтогенных положений, включает в себя взаимовыгодные условия разрешения спора, тем самым увеличивая вероятность добровольного и надлежащего исполнения последнего.

Однако необходимо отметить, что заключение медиативного соглашения не является полноценной гарантией положительного исхода дела. С одной стороны, в силу ст. 14 Закона № 193-ФЗ единственным основанием (из пяти) прекращения процедуры медиации, позволяющим сторонам получить результативный итог в обмен на потраченные средства и время, является заключение такого соглашения. Но, с другой стороны, заключение медиативного соглашения само по себе не может гарантировать разрешение проблемы в полном объеме, поскольку последнее подлежит исполнению на основе принципов добровольности и добросовестности сторон [17]. Таким образом, для получения соответствующих гарантий надлежащего исполнения медиативного соглашения необходимо обратиться в суд.

В связи с этим важным моментом, затрагивающим вопрос обеспечения исполнения медиативного соглашения, является проблема неисполнения достигнутых сторонами соглашения договоренностей в добровольном порядке. Как отмечается в юридической литературе, особенно часто такая проблема проявляется в судебной медиации [6, с. 173].

Как было сказано выше, в силу ч. 4 ст. 12 Закона № 193-ФЗ заключенное по результатам частной медиации медиативное соглашение рассматривается в качестве юридического факта гражданско-правового характера. Иными словами, соглашение устанавливает «новые», изменяет или прекращает «старые» права и обязанности сторон. Тем самым происходит видоизменение существовавшего до заключения договора положения сторон: на месте ранее спорного правоотношения возникает «новое», уже бесспорное правоотношение.

В этой связи для обозначения проблемы целесообразно представить ситуацию, в которой одна из сторон заключенного соглашения отказывается от его исполнения. Налицо пример злоупотребления правами недобросовестными участниками медиации: нарушение стороной в примирительной процедуре взятых на себя гражданско-правовых

обязательств станет причиной обращения другой стороны к предусмотренным законом способам защиты своих прав. В соответствии с ч. 4 ст. 12 Закона № 193-ФЗ защита прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения медиативного соглашения, осуществляется способами, предусмотренными гражданским законодательством. Поскольку упрощенной процедуры приведения в исполнение медиативного соглашения законодатель не предусматривает, получается, что закон лишь уполномочивает добросовестного участника примирительной процедуры предъявить иск из новой гражданско-правовой конструкции (из медиативного соглашения), заключение которой практически во всех случаях связано с осуществлением взаимных уступок в целях достижения искомого компромисса. Таким образом, добросовестная сторона теряет право на возмещение того размера убытков, который существовал до заключения соглашения.

Одним из вариантов приема практического разрешения подобной ситуации является высказанный в современной юридической литературе подход, согласно которому предполагается целесообразным «не ограничиваться рамками одного (единого) медиативного соглашения, а заключить несколько таких соглашений, одно из которых должно совпадать с предметом судебного разбирательства, не противоречить закону и не нарушать права и законные интересы третьих лиц» [18, с. 150].

Между тем на сегодняшний момент случаев неисполнения процессуальных условий, содержащихся в медиативных соглашениях, обобщением практики не выявлено [19].

С одной стороны, в соответствии с ч. 2 ст. 12 Закона № 193-ФЗ медиативное соглашение подлежит исполнению на основе принципов добровольности и добросовестности сторон, поскольку по смыслу использования альтернативной примирительной процедуры участники конфликта стремятся выработать такое соглашение, которое отвечает интересам обеих сторон. Иными словами, надлежащее исполнение медиативного соглашения является взаимовыгодным, в силу чего последнее исполняется на началах добровольности. Такое положение имманентно и самой процедуре медиации в целом, косвенным подтверждением чему является отсутствие на сегодняшний день норм о принудительном исполнении медиативных соглашений, как отмечалось выше, в таких странах как Венгрия, Испания, Нидерланды и Швеция.

С другой стороны, проблема отказа от добровольного исполнения медиативного соглашения может быть решена посредством обращения к зарубежному опыту ее разрешения. Так, в самой населенной провинции Канады Онтарио в случае нарушения подобного соглашения у сторон возникает право требовать вынесения судебного решения без учета ме-

диативного соглашения. Однако данное правило применимо в рамках судебной медиации. Профессор Боуль Лауренс (университет Бонда, Австралия) предлагает в подобных случаях обратиться к опыту тех стран, где сложилась практика включения в медиативное соглашение как в договорный инструментарий разрешения конфликта таких положений, которые в случае его нарушения позволяют автоматически восстанавливать положение сторон, существовавшее до его заключения [19].

Опыт построения отечественной правовой модели в условиях развития современной рыночной экономики насчитывает чуть более двух десятков лет, что обуславливает наличие значительной части норм, построенных на императивных началах регулирования отношений. С учетом такой специфики российского права представляется целесообразным, по крайней мере на начальной стадии, закрепление возможности принудительного исполнения медиативного соглашения, поскольку последнее представляет собой дополнительную гарантию обеспечения интересов добросовестной стороны. В этой связи представляют интерес результаты обобщения практики, показавшей, что при проведении процедуры медиации стороны чаще всего заключали медиативное соглашение, которое впоследствии утверждалось судом в качестве мирового соглашения [16]. Иными словами, участники альтернативной процедуры разрешения конфликтов стараются не прибегать к положениям ч. 4 ст. 12 Закона № 193-ФЗ, что обусловлено вышеназванными проблемами, связанными прежде всего с неоднозначной оценкой природы такого соглашения.

Современные исследователи проблем исполнимости медиативного соглашения предлагают ввести в отечественное право институт нотариального удостоверения медиативного соглашения [20], придав последнему силу исполнительного листа [21, с. 83]. В качестве аргумента приводится предположение, что, во-первых, при таком положении дел частная медиация приобретет свое органичное продолжение и последующее завершение в юрисдикционных органах и, во-вторых, такой порядок позволит реализовать одну из главных задач существования альтернативных способов разрешения конфликтов – снизить уровень судебной нагрузки. При этом такое нововведение не потребует существенного пересмотра действующего законодательства. Подготовка проекта медиативного соглашения зачастую требует составления проектов процессуальных документов (например, отказ от иска) в качестве необходимого приложения к соглашению, а также решения иных сложных правовых вопросов. Представляется, что опыт разрешения подобных задач нотариусами положительным образом будет влиять на «качество» итогового варианта соглашения. Приведенные факторы в купе с надлежащим уровнем подготовки нотариусов позволяют со-

гласиться с таким предложением совершенствования российского законодательства, поскольку дополнительным аргументом, помимо прочего, является и то обстоятельство, что нотариус постоянно «работает в потенциально конфликтной среде» [22, с. 134].

Подтверждением эффективности данного способа наделения медиативного соглашения юридической силой, а также «жизнеспособности» такой модели служит и опыт стран романо-германской правовой семьи. Так, в Германии и Франции, в странах кодифицированного права и латинского нотариата, имеется возможность привести в исполнение медиативное соглашение, заключенное в рамках проведенной нотариусом медиации, в принудительном порядке. Несколько иная практика сложилась в Венгрии, Румынии и Словакии [23, с. 35–46], где нотариус утверждает и придает юридическую силу заключенному уже при посредничестве профессионального медиатора медиативному соглашению. В отечественной литературе неоднократно подчеркивалась возможность осуществления медиации в рамках нотариальной деятельности на примере германской модели, однако необходимой предпосылкой тому должно служить проведение соответствующей подготовки (курса обучения) нотариусов [24, с. 65]. Примечательно, что в Германии медиация гармонично встроена в систему существующего правосудия, поскольку посредники работают непосредственно при судах, что напрямую снижает количество потенциальных судебных тяжб, а постоянный курс медиации введен в большинство немецких школ права [25, с. 96]. Подводя итог, стоит отметить, что ни проблема определения правовой природы медиативного соглашения, ни вопрос его формы, ни проблема обеспечения надлежащего исполнения последнего с учетом анализа доктрины, а также положений современного законодательства на сегодняшний момент не имеют однозначного решения. Обозначенная тема исследования вызывает, скорее, больше вопросов, чем необходимых теории и практике ответов.

Это обстоятельство не означает бесперспективности медиации как альтернативного способа разрешения споров и средства снижения загрузки судов, напротив, обозначенные, в том числе в ходе настоящего исследования, предложения по совершенствованию существующего законодательства и разрешению практических проблем свидетельствуют о развитии данного института, нахождении его на стадии становления и утверждения, наличии интереса в его совершенствовании.

В связи с этим, применяя на практике медиативное соглашение как взаимовыгодное средство разрешения конфликта, стоит учитывать не только складывающуюся правоприменительную практику, но и обозначенные в данной работе вопросы и проблемы его правовой природы, формы и исполнения.

Список использованных источников

1. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) : Федер. закон, 27 июля 2010 г., № 193-ФЗ : в ред. Федер. закона от 23.07.2013 г. // Рос. газета. – 2010. – № 168.
2. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / М. А. Рожкова, Н. Г. Елисеев, О. Ю. Скворцов ; под ред. М. А. Рожковой. – М. : Статут, 2008. – 525 с.
3. Французский гражданский кодекс : учеб.-практ. комментарий / авт. и пер. Ю. Гонгало [и др.]. – М. : Проспект, 2008. – С. 654–655.
4. Медиация. Практическое руководство по применению Гаагской конвенции от 25 октября 1980 года «О гражданско-правовых аспектах Международного похищения детей». – М. : Науч.-метод. центр медиации и права, 2013. – С. 49.
5. Ковач, К. Медиация: краткий курс / К. Ковач ; пер. с англ. Е. И. Носырева [и др.]. – 2-е изд. – М. : Инфотропик Медиа, 2013. – С. 174.
6. Малявина, Н. Б. Проблемы применения Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедура медиации)» / Н. Б. Малявина // Юрист. – 2013. – № 8.
7. Silkey v. Investors Diversified Serv., 690 N.E.2d 329 (Ind. App. 1997) [Electronic resource]. – 2014. – Mode of access: <https://www.courtlistener.com/indctapp/bG34/silkey-v-investors-diversified-services/cited-by>. – Date of access: 25.03.2014.
8. Vernon v. Acton, 732 N.E.2d 805 (Ind. 2000) [Electronic resource]. – 2014. – Mode of access: <https://www.courtlistener.com/ind/5nJD/vernon-v-acton/cited-by>. – Date of access: 25.03.2014.
9. О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним : Федер. закон, 21 июля 1997 г., № 122-ФЗ : в ред. Федер. закона от 12.03.2014 г. // Рос. газ. – 1997. – № 145.
10. Головина, С. Ю. Проблемы применения медиации при разрешении трудовых споров / С. Ю. Головина // Рос. юрид. журн. – 2013. – № 6.
11. Хохлов, В. А. Правовая квалификация отношений медиации / В. А. Хохлов // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2011. – № 5. – С. 84–90.
12. Рожкова, М. А. Мировое соглашение в арбитражном суде: проблемы теории и практики / М. А. Рожкова. – М. : Статут, 2004. – С. 133.
13. Абдрашитов, А. М. Правовая природа мирового соглашения / А. М. Абдрашитов // Рос. ежегодник гражданского процесса. – 2004. – № 3. – С. 124.
14. Гражданский процесс : учебник / Д. Б. Абушенко [и др.] ; под ред. В. В. Яркова. – 7-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – С. 289.
15. Протокол заседания секции арбитражного процессуального законодательства Научно-консультативного совета при Высшем Арбитражном Суде Российской Федерации, 29 июня 2011 г., № 7 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014.
16. Справка Верховного Суда Российской Федерации «О практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Бюл. ВС. – 2012. – № 8.
17. Филатова, У. Б. Медиация как способ урегулирования споров между собственниками в праве общей собственности / У. Б. Филатова // Рос. судья. – 2013. – № 7.
18. Строгонова, Т. П. Правовая природа медиативного соглашения / Т. П. Строгонова // Медиация как культура согласия : сб. материалов межрегион. науч.-практ. конф., г. Пермь, 23 апр. 2013 г. – Пермь, 2013. – С. 150.
19. Boulle, L. Mediation: Principles, Process, Practice / L. Boulle, M. Nesic. – London : Butterworths, 2005.

20. Калашникова, С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / С. И. Калашникова. – Екатеринбург, 2010. – 26 с.
21. Коммерческая медиация: теория и практика / С. К. Загайнова ; под ред. С. К. Загайновой, В. О. Аболонина. – М. : Инфотропик Медиа, 2012. – С. 83.
22. Реутов, С. И. Возможности применения примирительных процедур в работе нотариуса / С. И. Реутов, И. С. Закалина // Медиация как культура согласия : сб. материалов межрегион. науч.-практ. конф., г. Пермь, 23 апр. 2013 г. – Пермь, 2013. – С. 134.
23. Азаров, Г. В. Обзор зарубежного законодательства / Г. В. Азаров, Д. Л. Давыденко // Закон. – 2003. – № 12. – С. 35–46.
24. Медиация в практике нотариуса / отв. ред. С. К. Загайнова, Н. Н. Тарасов, В. В. Ярков. – М. : Инфотропик Медиа, 2012. – С. 65.
25. Акинфиева, В. В. Развитие института медиации в зарубежных странах / В. В. Акинфиева // Медиация как культура согласия : сб. материалов межрегион. науч.-практ. конф., г. Пермь, 23 апр. 2013 г. – Пермь, 2013. – С. 96.

ВЕЩНЫЕ ПРАВА НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ УЧАСТКИ В РОССИИ И БЕЛАРУСИ

Елисеева Инга Александровна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВПО «Кубанский государственный университет», г. Краснодар

Аннотация: настоящая проводится сравнительное исследование гражданского и земельного законодательства России и Беларуси о вещных правах на земельные участки с целью выявления достоинств и недостатков законодательства обоих государств в регулируемой области, а также внесения рекомендаций по его совершенствованию.

The summary: the scientific article is devoted to the comparative study of civil and land legislation of Russia and Belarus concerning rights to land plots in order to identify strengths and weaknesses of the legislation of both States in the regulated area, as well as making recommendations for improvement.

Поступила в редакцию 09.09.2014 г.

Проведение сравнительного анализа между законодательством России и Беларуси о вещных правах на земельные участки является очень актуальным, так как позволяет выявить недостатки законодательного регулирования соответствующих общественных отношений в обоих государствах и дать рекомендации по их устранению.

Итак, сначала обратимся к теории вещного права. Известный российский цивилист В. И. Синайский дал определение вещного права как «...отношение а) между управомоченным лицом и всеми третьими лицами; б) признанное в известных границах правом как господство управомоченного лица над вещью и обязанность всех третьих лиц признавать и не мешать этому господству» [1, с. 196].

Среди признаков вещных прав обычно отмечают:

- а) строго ограниченный законом круг этих прав;
- б) бессрочный характер этих прав;
- в) объектом этих прав является индивидуально-определенная вещь;
- г) вещным правам присуще право следования;
- д) требования, вытекающие из этих прав, подлежат преимущественному удовлетворению;
- е) вещные права пользуются абсолютной защитой;
- ж) характер и содержание этих прав определяется непосредственно законом, а не договором.

Границы вещного права могут быть более или менее широкими, в соответствии с чем различаются виды вещного права:

1) право собственности – наименее ограниченное вещное право. Собственнику принадлежит наиболее полная по сравнению с несовладельцами власть над вещью;

2) ограниченные вещные права на чужое имущество.

В. И. Синайский писал: «Право собственности в отличие от других вещных прав есть а) наименее ограниченное б) вещное право» [1, с. 205]. Это определение права собственности не согласуется с прежним его пониманием как неограниченного права. Уже в римском праве собственник был до известной степени ограничен. Тем более в настоящее время нельзя признать собственника неограниченным, когда гражданское право все сильнее проникается социальными началами и все более стесняет собственника. Таким образом, право собственности есть вещное право. Следовательно, оно может быть определено двояко: 1) как господство (власть) лица над вещью и 2) как отношение между лицами в смысле права собственника устранять чье-либо воздействие на свою вещь (эксклюзивное отношение).

Именно право собственности есть право владения, пользования и распоряжения вещью. Но этой трехчленной формулировкой не исчерпывается все содержание права собственности, так как от права собственности может быть отделено и владение, и пользование, и распоряжение, а право собственности останется [1, с. 206].

Допустимо также определение права собственности как сферы внешней свободы, которая предоставляется собственнику нормами объективного права. В обозначенной сфере собственник вправе владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом по своему усмотрению. Это право собственности в субъективном смысле, то есть как свобода, предоставленная и ограниченная нормами права.

В. М. Хвостов определял право собственности как «наиболее полное господство лица над вещью, какое допускается вообще объектив-

ным правом» [2 с. 223–224]. Таким образом, в содержании права собственности нужно выделять указанные личностный и социальный элементы. В настоящее время правовое регулирование отношений собственности на землю в России осуществляется комплексом нормативных правовых актов. Среди основных – Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ), Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. (далее – ЗК РФ), Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» от 24 июля 2002 г. а также ряд других законодательных актов. В п. 1 ст. 209 ГК РФ правомочия собственника выражаются с помощью традиционной для русского гражданского права «триады» правомочий: владения, пользования и распоряжения имуществом.

Но следует иметь в виду, что правомочия владения, пользования и распоряжения не являются исключительно присущими праву собственности. Этими правомочиями могут обладать субъекты иных вещных прав. Они могут вытекать из обязательственных отношений. Отличие заключается в объеме правомочий: собственник обладает наибольшей властью по отношению к несовладельцам.

В качестве субъектов права собственности на землю в Российской Федерации выступают физические и юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования. Соответственно, в России выделяются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности на землю (ст. 9 Конституции Российской Федерации). Субъектами права частной собственности на землю признаются физические и юридические лица. Понятие «физические лица» объединяет в себе понятия «граждане» и «иностранные граждане», «лица без гражданства». Под «гражданами», согласно Конституции РФ, подразумеваются граждане Российской Федерации. Согласно п. 3 ст. 15 ЗК РФ, граждане и юридические лица имеют право на равный доступ к приобретению земельных участков в собственность. Новеллой в земельном законодательстве РФ явилось включение в состав собственников земельных участков иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц и наделение их определенными правами. Анализ зарубежного законодательства показывает, что государства применяют разнообразные подходы к регулированию прав иностранных лиц на землю. Исключением являются только страны Европейского союза, которые обязаны предоставлять иностранным лицам из стран Европейского союза права на землю, равные с правами граждан своей страны.

В отношении иностранцев из других государств страны Европейского союза поступают по собственному усмотрению. Чаще всего зару-

бежные страны либо вводят полный запрет для иностранцев на покупку любых земель, либо запрещают приобретать сельскохозяйственные земли, либо разрешают покупать сельскохозяйственные угодья, но вводят определенные ограничения. Общим правилом зарубежного законодательства для приобретения земли иностранным юридическим лицом является обязательная процедура получения от государства разрешения на приобретение земли, а в ряде случаев – и получения специальной лицензии. Такая практика для юридических лиц обусловлена опасениями экономического доминирования иностранного капитала, особенно транснациональных компаний [3, с. 44].

При принятии ЗК РФ депутаты Государственной Думы решили, что России такие опасения не грозят, и поэтому юридические лица с иностранным капиталом приравнены в правах на землю с российскими юридическими лицами. Однако в ЗК Российской Федерации введены следующие ограничения.

1. Иностранцы не могут приобретать в собственность земельные участки на приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом РФ, и на иных установленных особо охраняемых территориях в соответствии с федеральными законами (п. 3 ст. 15 ЗК Российской Федерации).

2. В соответствии со ст. 3 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» иностранные граждане, лица без гражданства, а также юридические лица, в уставном капитале которых доля иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц превышает 50 %, могут владеть и пользоваться земельными участками указанного целевого назначения только на праве их аренды.

3. Если для российских граждан ЗК РФ предусматривает случаи бесплатной передачи земельных участков в собственность, то иностранцы могут приобретать их в собственность только за плату (п. 4 ст. 28 ЗК Российской Федерации).

4. Иностранцы – собственники зданий, строений и сооружений имеют преимущественное право покупки или аренды земельного участка, на котором находятся здания, строения и сооружения. Президент Российской Федерации может установить перечень видов зданий, строений, сооружений, на которые это правило не распространяется (п. 9 ст. 36 ЗК Российской Федерации).

Заметим, что ограничения в правах на земельные участки, установленные российским законодательством для иностранных граждан, не распространяются на граждан Республики Беларусь, Республики Казахстан, Туркменистана, Киргизской Республики и Республики Армения, постоянно проживающих на территории Российской Федерации, – в силу

международных договоров, заключенных Россией с перечисленными государствами [4, с. 14].

Статья 27 ЗК Российской Федерации содержит перечень земельных участков, изъятых из оборота (п. 4) и ограниченных в обороте (п. 5), которые не предоставляются в частную собственность. Это, в частности, земельные участки, занятые особо охраняемыми природными территориями, объектами использования атомной энергии, особо ценными объектами культурного наследия, предоставленные для нужд обороны и безопасности государства, лесного, водного фонда, и ряд других, предназначенных для выполнения специальных задач государства или имеющих особо ценное значение. Понятие и виды ограниченных вещных прав закрепляются в ст. 216 ГК РФ, исходя из которой можно выделить следующий признак вещных прав (помимо права собственности): они принадлежат лицам, не являющимися собственниками, но тем или иным способом получающим возможность в ограниченном отношении использовать чужое имущество в своих интересах. Среди вещных прав ст. 216 ГК РФ перечисляет право пожизненного наследуемого владения земельным участком, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, сервитуты, право хозяйственного ведения имуществом и право оперативного управления имуществом (последние два титула по отношению к земельным участкам не применяются). Но в статье не указано, что этот перечень носит исчерпывающий характер. Он сопровождается оговоркой «в частности».

До введения в действие ЗК Российской Федерации на праве постоянного (бессрочного) пользования предоставлялись земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, любым гражданам и юридическим лицам на основании решения уполномоченного государственного или муниципального органа (п. 1 ст. 268 ГК РФ). Кроме того, собственник здания, сооружения или иной недвижимости, находящейся на земельном участке, принадлежащем другому лицу, имел право пользования предоставленной таким лицом под эту недвижимость частью земельного участка, в том числе право постоянного (бессрочного) пользования (п. 1 ст. 271, ст. 552 ГК РФ). Лицо, которому земельный участок был предоставлен в постоянное пользование, могло передавать этот участок в аренду или безвозмездное срочное пользование, но только с согласия собственника участка (ст. 270 ГК РФ).

Со вступлением в силу ЗК РФ указанные нормы претерпели весьма существенные изменения. С 30 октября 2001 г., после введения в действие ЗК РФ, в постоянное (бессрочное) пользование земельные участки предоставляются только государственным и муниципальным учреждениям, казенным предприятиям, центрам исторического наследия прези-

дентов Российской Федерации, прекративших исполнение своих полномочий, а также органам государственной власти и органам местного самоуправления (п. 1 ст. 20 ЗК РФ). Гражданам земельные участки в постоянное (бессрочное) пользование не предоставляются (п. 2 ст. 20 ЗК РФ). Государственным и муниципальным унитарным предприятиям, а также иным юридическим лицам, кроме указанных в п. 1 ст. 20 ЗК РФ, после 30 октября 2001 г. земельные участки из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, в постоянное (бессрочное) пользование также не предоставляются (п. 1 ст. 28 ЗК РФ).

Юридические лица, за исключением указанных в п. 1 ст. 20 ЗК Российской Федерации, обязаны были переоформить право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками на право аренды земельных участков или приобрести земельные участки в собственность по своему желанию до 1 июля 2012 г. в соответствии с правилами ст. 36 ЗК РФ (п. 2 ст. 3 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» от 25 октября 2001 г.).

Гражданам и юридическим лицам, обладающим земельными участками на праве постоянного (бессрочного) пользования, запрещено распоряжаться этими земельными участками, в том числе сдавать их в аренду или передавать в безвозмездное срочное пользование, даже и с согласия собственника (п. 4 ст. 20 ЗК РФ).

Объектом права пожизненного наследуемого владения также может являться только земельный участок, находящийся в государственной или муниципальной собственности, а субъектом – только физическое лицо, гражданин Российской Федерации. Следовательно, иностранцы и лица без гражданства в России не могут быть субъектами указанного права. Статья 266 ГК РФ предоставила владельцу права владения и пользования земельным участком, передаваемые по наследству, а ст. 267 ГК РФ – право передавать участок в аренду или безвозмездное срочное пользование без согласия собственника. В этом состояли законодательные отличия права пожизненного наследуемого владения от права постоянного бессрочного пользования (см. ст. 268–269 ГК РФ).

В связи с принятием ЗК РФ правовое регулирование данного права также претерпело существенные изменения. Прежде всего отметим, что предусматривается бессрочное сохранение права пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, приобретенного гражданином до 30 октября 2001 г. Однако со вступлением в силу ЗК Российской Федерации предоставление земельных участков гражданам на праве пожизненного наследуемого владения после 30 октября 2001 г. уже не допускается (п. 1 ст. 21 ЗК РФ), хотя указанное право, как и

прежде, переходит по наследству (п. 2 ст. 21 ЗК РФ) и подлежит государственной регистрации (п. 1 ст. 25 ЗК РФ).

Распоряжение земельным участком, находящимся в пожизненном наследуемом владении, также запрещено (п. 2 ст. 21 ЗК РФ). Нужно отметить, что такие жесткие запреты по ограничению возможности распоряжения земельными участками, находящимися у граждан на праве постоянного (бессрочного) пользования либо в пожизненном наследуемом владении, земельное законодательство компенсировало возможностью приватизировать, то есть переоформить в собственность эти участки бесплатно в упрощенном порядке. Порядок приватизации таких земельных участков гражданами регулируется Федеральным законом от 30 июня 2006 г. № 93-ФЗ «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации по вопросу оформления в упрощенном порядке прав граждан на отдельные объекты недвижимого имущества». Следовательно, указанные изменения российского законодательства направлены на постепенное прекращение права постоянного (бессрочного) пользования и права пожизненного наследуемого владения земельным участком. Возрождение института сервитутов в современном гражданском праве России связано с принятием 21 октября 1994 г. части первой ГК Российской Федерации, ряд норм которой (ст. 274–277) посвящен правовому регулированию земельных сервитутов. В ч. 1 п. 1 ст. 274 ГК РФ земельный сервитут определяется как принадлежащее собственнику одного недвижимого имущества (земельного участка, другой недвижимости) право ограниченного пользования земельным участком другого собственника.

Предусмотренное в российском законодательстве право на сервитут относится к категории *jura in re aliena*, поскольку оно, во-первых, является правом не на свою, а на чужую вещь. Во-вторых, на основе такого права сервитуарий приобретает возможность только ограниченного пользования чужой землей, которая по-прежнему остается во владении, пользовании и распоряжении ее собственника (п. 2 ст. 274 ГК РФ). В-третьих, при переходе права на земельный участок, обремененный сервитутом, к другому лицу сервитут сохраняется (п. 1 ст. 275 ГК РФ), то есть для него характерно право следования.

Таким образом, для существования земельного сервитута необходимо два основных условия: наличие двух недвижимостей, принадлежащих разным собственникам, когда одна земля тем или иным образом служит собственнику другой; соседство этих земельных участков [5, с. 50–52].

Существенным отличием российского сервитута от римского является его возмездный характер. Согласно п. 5 ст. 274 ГК РФ и п. 6 ст. 23 ЗК РФ,

собственник участка, обремененного сервитутом, вправе требовать от лиц, в интересах которых установлен сервитут, соразмерную плату за пользование земельным участком. Перечень сервитутов, предусмотренных в ГК РФ, является открытым (ч. 2 п. 1 ст. 274).

Теперь обратимся к анализу законодательства Республики Беларусь о вещных правах на земельные участки. В Республике Беларусь действует Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-3 (далее – ГК Республики Беларусь). Он предусматривает право собственности на имущество, в том числе земельные участки. Формы собственности – государственная и частная (ст. 210, 213, 214, 262).

Статья 217 устанавливает перечень вещных прав лиц, не являющихся собственниками, на земельные участки, аналогичный российскому законодательству: право пожизненного наследуемого владения земельным участком; право постоянного пользования земельным участком; сервитуты [6]. Статья 262 ГК Республики Беларусь закрепляет, что земельные участки могут находиться у землепользователей на вещных правах в соответствии с законодательством об охране и использовании земель и настоящим Кодексом. Итак, ГК Республики Беларусь не раскрывает содержания ограниченных вещных прав на земельные участки, делая отсылку к специальному законодательству о земле, которое и станет предметом исследования.

В Республике Беларусь действует Кодекс Республики Беларусь о земле от 23 июля 2008 г. № 425-3 (в ред. от 4 января 2014 г.) [7], развивающий положения гражданского законодательства применительно к земельным участкам. Статья 12 указанного Кодекса предусматривает следующие формы собственности на землю: государственную и частную. Субъектами права частной собственности на землю в Республике Беларусь признаются граждане Республики Беларусь, негосударственные юридические лица Республики Беларусь, иностранные государства, международные организации.

Кроме того, земельные участки в Республике Беларусь могут находиться в частной собственности иностранных граждан, лиц без гражданства, являющихся родственниками наследодателя, в случае получения ими по наследству земельных участков, предоставленных наследодателю в частную собственность, если иное не установлено законодательными актами. При этом в случае наследования земельных участков иностранными гражданами и лицами без гражданства под родственниками понимаются близкие родственники наследодателя; иные лица, находящиеся в родственной связи с наследодателем, имеющие общих предков до прадеда и прабабки; родители, дети, усыновители, усыновленные (удочеренные), родные братья и сестры, дед, баб-

ка, внуки супруга (супруги) наследодателя.

Иностранные государства и международные организации могут приобрести в собственность земельный участок в порядке, установленном Президентом Республики Беларусь, только в следующих случаях: для размещения дипломатического представительства, консульского учреждения иностранного государства в Республике Беларусь.

Далее, ст. 13 Кодекса о земле устанавливает перечень земельных участков, не подлежащих предоставлению в частную собственность, а также в собственность иностранных государств, международных организаций. Это земли сельскохозяйственного назначения; земли природоохранного, оздоровительного, рекреационного, историко-культурного назначения; земли лесного фонда; земли водного фонда; земли под дорогами и иными транспортными коммуникациями; земли общего пользования. Отметим, что, в отличие от российского законодательства, в указанный перечень внесены земли сельскохозяйственного назначения, что можно объяснить особой заботой о сохранении этой категории земель как основы производства и национального достояния.

Кроме того, не подлежат предоставлению в собственность иностранных государств, международных организаций земельные участки, на которых расположены объекты недвижимого имущества, находящиеся только в государственной собственности; на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению (зоны эвакуации (отчуждения), зоны первоочередного отселения и зоны последующего отселения, с которых отселено население); на площадях залегания разведанных месторождений полезных ископаемых; земельные участки, которые в соответствии с утвержденными генеральными планами городов и иных населенных пунктов, градостроительными проектами детального планирования, схемами землеустройства районов и землеустроительной документацией предусмотрены для целевого использования, исключающего их предоставление в собственность.

Таким образом, право иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц на получение земельного участка в собственность в Республике Беларусь более ограничено, чем в России.

В ст. 12 Кодекса Республики Беларусь о земле установлен исчерпывающий перечень видов деятельности, для осуществления которых земельные участки могут предоставляться в частную собственность гражданам Республики Беларусь: строительство и (или) обслуживание жилого дома; обслуживание зарегистрированной организацией по государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним квартиры в блокированном жилом доме, отделенной от других квартир вертикальной стеной и расположенной непосредствен-

но на земельном участке; ведение личного подсобного хозяйства в сельских населенных пунктах, поселках городского типа – зарегистрированным по месту жительства в этих населенных пунктах или в иных населенных пунктах, расположенных на территории соответствующего сельсовета; коллективное садоводство; дачное строительство.

Негосударственным юридическим лицам Республики Беларусь земельные участки, находящиеся в государственной собственности, могут предоставляться в частную собственность по результатам аукциона либо без проведения аукциона. Без проведения аукциона земельные участки могут предоставляться негосударственным юридическим лицам Республики Беларусь в случаях, когда это допускается в соответствии с законодательными актами, а также в иных случаях, определенных Президентом Республики Беларусь. Согласно ст. 14 Кодекса Республики Беларусь о земле на праве пожизненного наследуемого владения у граждан Республики Беларусь могут находиться земельные участки, предоставленные гражданам Республики Беларусь до вступления в силу Кодекса, земельные участки, право пожизненного наследуемого владения на которые перешло к ним в установленном порядке, а также земельные участки, предоставленные в соответствии с ч. 2 ст. 14 Кодекса Республики Беларусь о земле. Часть вторая указанной статьи предусматривает цели использования, для которых земельные участки могут предоставляться в пожизненное наследуемое владение гражданам Республики Беларусь. Они в основном идентичны целям использования, для которых земельные участки предоставляются в собственность гражданам Республики Беларусь, но есть отличия. Так, в пожизненное наследуемое владение земельные участки могут предоставляться гражданам для ведения крестьянского (фермерского) хозяйства и для традиционных народных промыслов (ремесел). На праве частной собственности земельные участки гражданам Республики Беларусь для реализации указанных видов деятельности, как видно, не предоставляются.

В соответствии со ст. 14 Кодекса Республики Беларусь о земле земельные участки могут находиться в пожизненном наследуемом владении также у иностранных граждан и лиц без гражданства, являющихся родственниками наследодателя, в случае наследования земельного участка, находившегося у наследодателя в пожизненном наследуемом владении, в том числе при наследовании расположенного на таком участке жилого дома, зарегистрированной организацией по государственной регистрации квартиры в блокированном жилом доме, дачи, садового домика, если иное не установлено законодательными актами. Таким образом, земельное законодательство Республики Беларусь, в отличие от земельного законодательства России, разрешает

иностранным гражданам и лицам без гражданства приобретать земельные участки в пожизненное наследуемое владение при наличии определенных условий. В соответствии со ст. 15 Кодекса на праве постоянного пользования у юридических лиц Республики Беларусь могут находиться земельные участки, предоставленные им до вступления в силу настоящего Кодекса, земельные участки, право постоянного пользования на которые в установленном порядке перешло к ним от других юридических лиц Республики Беларусь, а также земельные участки, предоставленные в соответствии с частью второй настоящей статьи.

В соответствии с частью второй ст. 15 Кодекса земельные участки предоставляются в постоянное пользование:

государственным органам, иным государственным организациям (за исключением предоставления земельных участков для строительства автозаправочных станций) – для осуществления ими своих задач и функций, предусмотренных законодательством;

негосударственным юридическим лицам Республики Беларусь – для обслуживания объектов недвижимого имущества, находящихся в государственной собственности;

сельскохозяйственным организациям, в том числе крестьянским (фермерским) хозяйствам, иным организациям – для ведения сельского хозяйства, в том числе крестьянского (фермерского) хозяйства, а также для ведения подсобного сельского хозяйства;

научным организациям, учреждениям образования – для исследовательских и (или) учебных целей в области сельского либо лесного хозяйства;

государственным лесохозяйственным учреждениям, организациям местных исполнительных комитетов, в компетенцию которых входит ведение лесного, лесопаркового хозяйства, – для ведения лесного хозяйства;

религиозным организациям – для строительства и (или) обслуживания мест погребения, культовых строений, в том числе зданий епархиальных управлений, монастырских комплексов, духовных учебных заведений;

юридическим лицам – для строительства многоквартирных жилых домов (за исключением жилых домов повышенной комфортности согласно критериям, определенным законодательными актами), обслуживания многоквартирных жилых домов, строительства и (или) обслуживания общежитий, гаражей и автомобильных стоянок;

садоводческим товариществам, дачным кооперативам – для коллективного садоводства, дачного строительства (земельные участки общего пользования);

юридическим лицам, если требуется предоставление им другого земельного участка взамен изымаемого, в случаях, когда изымаемый

земельный участок предоставлен таким лицам на праве постоянного пользования;

юридическим лицам Республики Беларусь – для реконструкции существующих объектов, если требуется изменение целевого назначения и (или) размера земельного участка, предоставленного юридическому лицу на праве постоянного пользования;

юридическим лицам Республики Беларусь – для строительства и (или) обслуживания объектов транспортной и инженерной инфраструктуры и объектов придорожного сервиса;

товариществам собственников, уполномоченным лицам по управлению недвижимым имуществом совместного домовладения – для обслуживания многоквартирных, блокированных жилых домов, в которых возникло совместное домовладение;

сельскохозяйственным организациям, в том числе крестьянским (фермерским) хозяйствам, юридическим лицам, имеющим филиал либо иное обособленное подразделение, осуществляющим предпринимательскую деятельность по производству сельскохозяйственной продукции, выручка от ее реализации у которых составляет не менее 50 процентов общей суммы выручки этого филиала либо иного обособленного подразделения, государственным лесохозяйственным учреждениям, иным государственным организациям – для строительства и (или) обслуживания жилых домов для работников таких организаций, работников организаций социально-культурной сферы, а также размещения агроэкотуристов.

Законодательными актами и решениями Президента Республики Беларусь могут устанавливаться и иные случаи предоставления земельных участков в постоянное пользование.

Следовательно, субъектами права постоянного пользования земельными участками в Республике Беларусь признаются только юридические лица, но их перечень весьма широк. Привлекает внимание возможность получения юридическим лицом в Республике Беларусь земельного участка на праве постоянного пользования даже для ведения сельского и лесного хозяйства, коллективного садоводства, дачного строительства, в отличие от России.

Из анализа ст. 48 Кодекса Республики Беларусь о земле следует, что владельцы и пользователи земельных участков не вправе распоряжаться ими, как и в России: договоры купли-продажи, мены, дарения, ренты, аренды, ипотеки земельных участков, находящихся в пожизненном наследуемом владении, постоянном или временном пользовании либо аренде (за исключением договоров субаренды земельных участков), считаются недействительными (ничтожными).

Владелец земельного участка вправе передать его по наследству

как по закону, так и по завещанию (ст. 53 Кодекса). Кроме того, есть специальное указание закона: земельный участок, находившийся в пожизненном наследуемом владении, на котором расположены перешедшие по наследству жилой дом, зарегистрированная организацией по государственной регистрации квартира в блокированном жилом доме, дача либо садовый домик, наследуется лицами, к которым перешли по наследству эти жилой дом, зарегистрированная организацией по государственной регистрации квартира в блокированном жилом доме, дача либо садовый домик (ч. 3 ст. 53).

Имеются свои особенности по оформлению права пожизненного наследуемого владения наследниками земельных участков: они обязаны по истечении установленного гражданским законодательством срока для принятия наследства, но не позднее восемнадцати месяцев со времени открытия наследства обратиться в соответствующую организацию по государственной регистрации за государственной регистрацией перехода права пожизненного наследуемого владения земельным участком. Кроме того, у наследников есть право обратиться в Минский городской, городской (города областного, районного подчинения), районный, сельский, поселковый исполнительный комитет в соответствии с его компетенцией за предоставлением земельного участка в частную собственность или аренду. Этот срок может быть продлен соответствующим местным исполнительным комитетом по заявлению наследника, но не более чем на шесть месяцев, если у наследника имелась уважительная причина, препятствовавшая ему обратиться за государственной регистрацией перехода права пожизненного наследуемого владения земельным участком или за предоставлением земельного участка в частную собственность или аренду (болезнь, отсутствие в Республике Беларусь или иная уважительная причина) (ч. 2 ст. 53).

Возникает вывод, что у субъектов пожизненного наследуемого владения в Республике Беларусь имеется право приватизировать земельный участок безвозмездно, как и у граждан Российской Федерации.

Согласно ст. 19 Кодекса Республики Беларусь о земле землепользователь вправе требовать от землепользователя соседнего земельного участка, а в необходимых случаях и от землепользователя иного земельного участка установления земельного сервитута. Землепользователь земельного участка, обремененного земельным сервитутом, вправе, если иное не установлено законодательными актами, требовать от лица, в пользу которого установлен земельный сервитут, плату за пользование земельным участком, размер которой определяется по соглашению сторон, а при недостижении соглашения – судом. Итак, нормы земельного законодательства Республики Беларусь о сервитутах по содержанию

схожи с нормами российского законодательства.

В завершение настоящей статьи нами были сделаны следующие основные выводы.

1. Перечень вещных прав на земельные участки по законодательству России и Беларуси одинаков и содержит следующие права: право собственности, право постоянного (бессрочного) пользования в России и право постоянного пользования в Беларуси, право пожизненного наследуемого владения, сервитут.

2. Как следует из анализа законодательства обоих государств, содержание этих вещных прав одинаково. Но ГК Республики Беларусь, в отличие от ГК Российской Федерации, не раскрывает содержания ограниченных вещных прав на земельные участки. Это сделано в специальном законодательстве о земле – Кодексе Республики Беларусь о земле.

3. В Республике Беларусь установлены более строгие ограничения, чем в России, на получение иностранными гражданами, лицами без гражданства, иностранными юридическими лицами земельного участка в собственность. Думается, что это сделано в целях защиты национальных интересов и соблюдения приоритета граждан Республики Беларусь на приобретение в собственность земельных участков на территории своего государства.

4. В Республике Беларусь, в отличие от России, запрещена приватизация земель сельскохозяйственного назначения, что можно объяснить особой заботой о сохранении этой категории земель как основы производства и национального достояния.

5. Перечень юридических лиц – субъектов права постоянного пользования земельными участками в Республике Беларусь весьма широк, в отличие от российского законодательства. Привлекает внимание возможность получения юридическим лицом земельного участка на праве постоянного пользования даже для ведения сельского и лесного хозяйства, коллективного садоводства, дачного строительства, иных целей. Представляется, что российскому законодателю можно последовать этому примеру.

6. Граждане – субъекты пожизненного наследуемого владения в Республике Беларусь имеют право приватизировать земельный участок безвозмездно, как и граждане Российской Федерации. Полагаю, что это право соответствует интересам граждан и является социально значимым.

Итак, законодательство о вещных правах на земельные участки России и Беларуси имеет схожие черты и отличия. Думается, что законодателям обоих государств необходимо делиться полезным опытом правового регулирования земельных отношений в целях обеспечения рационального использования и охраны их земель.

Список использованных источников

1. Синайский, В. И. Русское гражданское право / В. И. Синайский. – М. : Статут, 2002. – 638 с.
2. Хвостов, В. М. Система римского права : учебник / В. М. Хвостов. – М. : Спарк, 1996. – 552 с.
3. Вишневская, Р. Я. Постатейный комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / Р. Я. Вишневская, Г. А. Мисник, Н. Н. Мисник. – Ростов н/Д. : Феникс, 2002. – 288 с.
4. Бобряшова, М. А. Права на земельные участки иностранных физических и юридических лиц в России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / М. А. Бобряшова. – М., 2012. – 32 с.
5. Щенникова, Л. В. Вещные права в гражданском праве России / Л. В. Щенникова. – М. : БЕК, 1996. – 186 с.
6. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
7. Кодекс Республики Беларусь о земле [Электронный ресурс] : 23 июля 2008 г., № 425-3 : принят Палатой представителей 17 июня 2008 г. : одобр. Советом Респ. 28 июня 2008 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 04.01.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

ОСОБЕННОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА МОРСКОЕ СУДНО

Клюева Евгения Николаевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры транспортного права юридического факультета Киевской государственной юридической академии водного транспорта имени гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного

Аннотация: освещаются основные проблемные вопросы в области регистрации морских судов, в частности рассматриваются вопросы несовершенства процедуры регистрации морских судов.

Автором проанализированы взгляды специалистов по морскому праву и действующее законодательство по этим вопросам, а также выражается собственное видение перспектив совершенствования действующего законодательства в этой области.

The summary: the basic problem questions in the field of registration of sea courts are taken up, questions of imperfection of procedure of registration of sea courts in particular are considered.

The author analyses sights of experts in a marine law and the current legislation on these questions, and also own vision of prospects of perfection of the current legislation in this area is expressed.

Поступила в редакцию 19.09.2014 г.

Понятие «регистрация судна» определяется в установлении юридической связи между имуществом (судном) и государством. Это понятие является универсальным. Термин «государственная регистрация судна» можно определить как юридический акт – действие уполномоченного государством органа, направленный на определение национальной принадлежности судна, в результате чего между государством Украиной и судном устанавливается прямая (реальная) связь.

Без официальной регистрации в любой стране судно представляет собой лишь плавучий объект, имущество, правовой статус которого определяется местом его нахождения. И только с момента официальной регистрации и получения права плавания под флагом любой страны плавучий объект становится транспортным средством, судном, имеет право быть полноценным субъектом международного судоходства. Таким образом, правовой режим имущества и, в частности право собственности на судно как на транспортное средство, может быть удостоверен только после регистрации судна в любой стране. Законодательством, регулирующим вопросы регистрации судна, а также вопросы правового режима пользования имуществом – судном и в том числе удостоверения права собственности на судно, являются нормативные правовые акты страны, предоставившей судну право плавать под своим флагом [6].

Государственная регистрация судов – вопрос определения правового статуса имущества. Регистрация судна является юридическим фактом – действием, которое порождает правовые последствия. Предоставление судну национальности и права плавания под флагом соответствующего государства является ключевым моментом регистрации судна. Все остальные процедуры, даже включая регистрацию права собственности на судно, носят предварительный характер и имеют несравненно меньшее правовое и практическое значение. С узкой правовой точки зрения не существует никакой разницы, в какой стране зарегистрировано судно. Если данное государство является полноправным членом мирового сообщества, не может быть ни приоритетов, ни ограничений к судам, несущим ее флаг.

Сегодня государственная регистрация судов в Украине регулируется рядом нормативных правовых актов. Глава 2 Кодекса торгового мореплавания Украины (далее – КТМ) в общих чертах регулирует порядок регистрации судов [1]. Определено, что национальная принадлежность судна определяется его государственной регистрацией в Украине и получением права плавания под государственным флагом Украины. Постановлением Кабинета Министров Украины от 26 сентября 1997 г. № 1069 утверждён Порядок ведения Государственного

судового реестра Украины и Судовой книги Украины (далее – Порядок), согласно которому общее руководство и контроль за регистрацией и ведением учета судов в Украине осуществляет Министерство инфраструктуры [4]. Содержание термина «регистрация судна» заключается в предоставлении судну права плавания под флагом Украины в качестве реализации собственником или лицом, использующим судно на законных основаниях, права пользования имуществом (судном). Целью регистрации судна является контроль государства за порядком правомерного пользования имуществом (судном).

Регистрацию судов в Украине осуществляют:

капитаны морских портов – в отношении морских судов;

Укрморречинспекция – в отношении речных судов и судов, которые не подлежат надзору классификационным обществом;

территориальный орган Госрыбгентства по вопросам государственного надзора за безопасностью мореплавания флота рыбного хозяйства – в отношении рыболовных судов, которые не подлежат надзору классификационным обществом.

Однако, следует учесть, что Кодекс торгового мореплавания был принят еще в 1995 г. и что за прошедшие почти 20 лет реалии экономического развития в целом и развития морской отрасли в частности претерпели существенные изменения, в связи с чем ряд норм КТМ устарел и неэффективен, а иногда и просто вреден, то есть препятствует развитию отрасли на практике. Международный опыт уже давно пошел другим, более либеральным и эффективным путем, устранив ряд ограничений на право плавания под тем или иным национальным флагом. Вопрос несовершенства законодательства по регистрации судов поднимался среди специалистов и судовладельцев уже давно.

Под регистрацией понимаются действия по внесению определенных сведений о судне в соответствующий реестр. Судовые реестры бывают национальными или «закрытыми», а также международными «открытыми», то есть дают право регистрации судна как резидентам данной страны, так и нерезидентам. Существуют также «удобные флаги», то есть такие государства, выдвигающие к судам, которые регистрируются в их судовых реестрах, минимальные требования к техническому состоянию и укомплектованности судна, и осуществляющие регистрацию по упрощенной процедуре.

Так, например, регистрация в Панаме является открытой, то есть, независимо от гражданства, каждый судовладелец вправе зарегистрировать судно под Панамским флагом. Регистрация судов в открытых реестрах, как правило, не имеет каких-либо ограничений в отношении национальной принадлежности лиц, то есть, независимо от гражданст-

ва собственника, любое судно, согласно правилам зарегистрированное в таком государстве, имеет право работать под его флагом.

Украинское законодательство, в отличие от государств, которые предоставляют так называемые удобные флаги, имеет закрытый реестр, то есть имеет определенные ограничения, в частности ограничения относительно определения круга субъектов, имеющих право регистрировать суда в национальных реестрах. Как известно, действующая редакция ст. 32 КТМ предусматривает, что право плавания под государственным флагом Украины может быть предоставлено исключительно тем судам, которые являются государственной собственностью или которые находятся в собственности или в эксплуатации на условиях договора бербоут-чартера физических лиц – граждан Украины, а также юридических лиц, зарегистрированных в Украине, основанных исключительно украинскими владельцами [8].

Получается, как указано в вышеназванной статье КТМ, суда, принадлежащие юридическим лицам, зарегистрированным в соответствии с законодательством Украины, но в составе которых есть учредители – физические или юридические лица – нерезиденты Украины, не могут быть наделены правом плавания под Государственным флагом Украины, то есть такие юридические лица не имеют права зарегистрировать судно и получить право плавания под флагом Украины. Такие ограничения, конечно, являются барьером для привлечения иностранного инвестирования в развитие отечественного судоходства, именно благодаря существованию этих ограничений такие судовладельцы вынуждены выбирать для своих судов более удобные флаги [8].

Кроме того, действующей редакцией КТМ Украины не предусмотрена возможность предоставления права плавания под Государственным флагом Украины судам, которые принадлежат физическим лицам – субъектам предпринимательской деятельности.

Понятно, что такие недостатки действующего законодательства можно устранить только путем внесения изменений в соответствующие нормативные правовые акты. Так, в Верховную Раду подан и зарегистрирован законопроект «Проект Закона о внесении изменений в статью 32 Кодекса торгового мореплавания Украины (относительно права плавания под Государственным флагом Украины)». Законопроект предлагает внести в ст. 32 КТМ Украины изменения, призванные устранить указанные недостатки. Речь идет о предоставлении права плавания под Государственным флагом Украины судов, принадлежащих любым юридическим лицам, созданным в соответствии с законодательством Украины (независимо от состава учредителей), а также физическим лицам – субъектам предпринимательской деятельности.

По мнению специалистов, если данный законопроект будет поддержан Верховной Радой Украины, морскую отрасль Украины может ожидать существенное оживление. Владельцы и эксплуатанты судов, которые в настоящее время не имеют возможности получить право плавания под Государственным флагом Украины и вынуждены искать другие, более либеральные и удобные государства, смогут беспрепятственно такое право получить. Это позволит существенно поддержать отечественных судовладельцев, позволив им выйти из тени и плавать под флагом Украины [5].

Также ст. 32 КТМ Украины обязывает регистратора (Укрморречинспекцию) проверять «наличие иностранного капитала» в уставном фонде компании-судовладельца, поскольку, как было сказано выше, только юридические лица, которые основаны исключительно украинскими собственниками, либо те юридические лица, у которых судно находится на условиях договора бербоут-чартера, могут регистрировать право собственности на судно в украинских реестрах. Иностраным же гражданам дорога к регистратору и вовсе закрыта. Это ограничение пришло из Кодекса торгового мореплавания бывшего СССР, и, как считают некоторые эксперты, для привлечения судовладельцев под украинский флаг его нужно отменить [7]. Также известно, что на практике это ограничение легко обойти: достаточно временно исключить нерезидента из предприятия (на момент подачи документов регистратору), после чего ввести его обратно – это не контролируется и санкция за это «нарушение» отсутствует. Так зачем же вынуждать предприятия идти на обман, если можно этого избежать путем внесения соответствующих изменений в законодательство? Среди специалистов и экспертов в сфере морского судоходства неоднократно обсуждались варианты возрождения торгового флота под украинским флагом, в том числе путем создания украинского международного реестра судов. Дело в том, что на международном рынке, где работают суда под украинским флагом, значительную часть мирового флота составляют суда, зарегистрированные под «удобными флагами» в странах так называемой открытой регистрации (Либерия, Багамы, Панама, Мальта и др.). Владельцы таких судов вместо многочисленных налогов платят лишь разовый сбор за регистрацию в зависимости от вместимости судна и ежегодные сборы за подтверждение регистрации. Иначе говоря, они находятся в очень льготных налоговых условиях. При этом и уровень заработной платы экипажей на этих судах ниже, чем в развитых странах. Все это значительно повышает конкурентоспособность таких судов и приводит к оттоку под «удобные флаги» судов, так сказать, традиционных морских держав.

Чтобы противодействовать этой тенденции и сохранять флот под национальными флагами, в развитых странах стали создавать параллельно с обычными реестрами вторые, или международные, реестры с условиями налогообложения, сходными условиями «открытых реестров» [10]. Среди наших ближайших соседей такие реестры созданы в Турции, Грузии и России. «Удобные» флаги поднимают над своими судами и многие украинские перевозчики, которых «родной» не привлекает из-за необходимости платить больше налогов, сборов, пошлин и т. п. Да и поднимать его может лишь компания, в уставном капитале которой есть средства только отечественных учредителей.

Министерство инфраструктуры совместно с научными кругами и представителями судовладельческого бизнеса Украины продолжает выработать возможные пути развития украинского торгового флота. В частности, актуальной проблемой, над которой сейчас ведется активная работа, остается привлечение под Государственный флаг Украины новых судов путем создания на законодательном уровне выгодных для судовладельцев условий работы под флагом нашего государства. В частности, речь идет о введении в Украине практики, которая уже давно используется ведущими странами мира, – создание международного реестра судов, пребывание в котором предоставляет судовладельцам ряд преимуществ [11]. С 2001 г. в Украине было разработано несколько вариантов проекта закона о международном реестре судов, но, к сожалению, он до сих пор не принят. В начале 2013 г. Кабинет министров отправил на рассмотрение парламента законопроект «О международном реестре судов Украины», который сейчас дорабатывает Министерство инфраструктуры. Так правительство надеялось привлечь судовладельцев под Государственный флаг Украины: альтернативными реестрами отдельные страны удерживают собственников от перевода судов из-под национальной юрисдикции в более выгодные открытые регистры [11]. Поскольку в настоящее время большая часть судов частных украинских судовладельцев эксплуатируется под «удобными» флагами и налоги на прибыль от их эксплуатации не попадают в государственный бюджет Украины, применение режима тоннажного налога не приведет к сокращению бюджетных поступлений государства.

Введение международного реестра позволит в перспективе ускорить обновление флота Украины, повысить долю перевозок внешнеторговых грузов Украины флотом под национальным флагом, предоставить дополнительные рабочие места на судах и на берегу. В смежных областях деятельности предполагается увеличение объемов судостроения для украинских компаний, дополнительное привлечение инвестиций в судостроение, создание дополнительных рабочих мест, дополнитель-

ные поступления в страховой и банковский секторы, рост отчислений на социальные нужды. Эксперты считают, что если Украина хочет принять международный реестр, то должна позаботиться о своей международной репутации. В частности, нельзя допускать регистрацию устаревших судов (которых и в самой Украине немало), нужно ограничить их возраст хотя бы десятилетием [8].

Однако это не единственный проблематичный вопрос, который связан с реализацией прав собственника судна при регистрации. Да, хотелось бы обратить внимание на некоторые практические проблемы в реализации прав собственника судна, приобретенного на аукционе. Так, согласно п. 5 ст. 34 Закона Украины «О нотариате» нотариус после окончания публичных торгов выдает свидетельство о приобретении имущества с аукциона [3]. Но согласно подп. Д п. 48 Порядка ведения государственного судового реестра Украины и Судовой книги Украины (далее – Порядок) в случае изменения зарегистрированного владельца судна, судовладельца или фрахтователя по бербоут-чартеру судно должно быть исключено из Государственного судового реестра, а также ввиду того, что право собственности на судно подлежит обязательной регистрации в Государственном судовом реестре Украины, новый владелец должен обратиться в Укрморречинспекцию или в ближайший морской порт с заявлением зарегистрировать судно на свое имя [4]. Итак, получается, что согласно вышеназванному документу перед новым владельцем стоят следующие задачи: а) исключение судна из реестра предыдущим владельцем; б) регистрация судна на имя в реестре; в) перерегистрация судна в другом украинском порту [9].

Согласно п. 49 Порядка постоянное исключение судна из реестра осуществляется лишь по заявлению прежнего собственника. Здесь и возникает проблема: хорошо, если предыдущий владелец делает это без промедления, но как поступить новому владельцу, если предыдущий владелец судна отказывается совершать любые действия относительно исключения судна из Государственного судового реестра, не оспаривая при этом результатов публичных торгов. Логично, что это при таких обстоятельствах Укрморречинспекция не принимает заявления об исключении судна из Реестра от нового владельца по формальным причинам, поскольку сначала судно надо исключить из Реестра, а сделать это согласно п. 49 Порядка может только старый владелец [4]. Получается, приобретя судно на аукционе, новый владелец не может зарегистрировать свое право собственности в соответствии с требованиями законодательства при отсутствии должного содействия предыдущего владельца судна. Как правило, когда речь идет о купле-продаже морских (речных) судов, в договорах обычно специально пропи-

сывают обязанность продавца всячески содействовать реализации покупателем своих прав или передать покупателю Свидетельство об исключении судна из реестра или письменное обязательство исключить судно из реестра. В случае с приобретением судна с публичных торгов заставить предыдущего владельца передать такое свидетельство или письменное обязательство невозможно, поскольку ни один из нормативных правовых актов не содержит такого указания. Получается, что до момента исключения сведений о владельце судна из реестра по собственному желанию и заявлению (вместе с уплатой сбора) имущество все еще формально остается его собственностью, даже если это имущество уже было реализовано на аукционе и приобретено другим лицом. Таким образом, нарушаются права нового владельца, который законно приобрел право собственности на судно. По мнению специалистов и экспертов, чтобы избежать подобных ситуаций в будущем действующий Порядок необходимо дополнить следующими положениями:

1) пункт 48 Порядка следует дополнить подпунктом «е» о возможности постоянного исключения судна из Государственного судового реестра Украины или Судовой книги Украины в случае реализации (продажи) судна на публичных торгах (аукционе) по заявлению победителя торгов (аукциона);

2) пункт 49 Порядка можно было бы дополнить нормой о том, что основанием для постоянного исключения судна из Государственного судового реестра Украины или Судовой книги Украины является предоставление лицом, которое приобрело судно на аукционе, соответствующего заявления, заверенных копий акта государственного исполнителя о проведении публичных торгов и нотариального свидетельства о приобретении имущества на аукционе. Заявитель будет оплачивать расходы, связанные с исключением судна из Государственного судового реестра Украины или Судовой книги Украины [9]. Приведенные изменения позволят устранить пробелы в действующем законодательстве относительно реализации прав владельцев судов, приобретенных на аукционе, и упростить процедуру их регистрации. До момента внесения изменений в Порядок единственным возможным выходом для судовладельца становится получение официального отказа Укрморречинспекции в регистрации (снятии с учета) и ее дальнейшее обжалование в судебном порядке.

В результате проведенного исследования положений по регистрации судов в национальных реестрах можно сделать вывод, что на сегодняшний день назрела необходимость для устранения существующих пробелов в действующем законодательстве, поскольку нормативная база уже не отвечает реалиям настоящего времени.

Список использованных источников

1. Кодекс торговельного мореплавства України [Електронний ресурс] : 23 трав. 1995 р., № 176/95-ВР : у ред. Закону України від 04.07.2013 р. // ІА «ЛІГА:ЗАКОН». – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/Z950176.html. – Дата доступу: 10.09.2014.
2. Хозяйственный кодекс Украины от 16.01.2003 № 436-IV. // ІА «ЛІГА:ЗАКОН». – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/Z950176.html. – Дата доступу: 10.09.2014.
3. Про нотаріат [Електронний ресурс] : Закон України, 2 верес. 1993 р., № 3426-ХІІ : введ. в дію з 1 січ. 1994 р. Постановою Верховної Ради України : у ред. Закону України від 16.04.2014 р. // ІА «ЛІГА:ЗАКОН». – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T342500.html. – Дата доступу: 15.08.2014.
4. Про затвердження Порядку ведення Державного суднового реєстру України і Судової книги України [Електронний ресурс] : Постанова Кабінету Міністрів України, 26 верес. 1997 р., № 1069 : у ред. постанови Кабінету Міністрів України від 08.04.2013 р. // ІА «ЛІГА:ЗАКОН». – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP971069.html. – Дата доступу: 23.08.2014.
5. Проект Закона о внесении изменений в статью 32 Кодекса торгового мореплавания Украины (относительно права плавания под Государственным флагом Украины). Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=48429
6. Горчаков, С. В. Правовые аспекты регистрации судов. Морское судно как объект права собственности и осуществления регистрационных действий [Электронный ресурс] / С. В. Горчаков // Юрид. практика. – 2007. – 6 лют. – № 6 (476). – Режим доступа: <http://sealawyer.azovmar.com/index.php?name=articles&op=read&art=18&cat=57>. – Дата доступа: 23.08.2014.
7. Жихарева, В. Международная регистрация судов: перспективы для Украины / В. Жихарева // Порты Украины. – 2013. – № 2 (124). – С. 12–17.
8. Муравский, А. Флаг в руки: правительство хочет ввести международный реестр судов [Электронный ресурс] / А. Муравский // Центр транспортных стратегий. – 2013. – Режим доступа: http://cfts.org.ua/articles/flag_v_ruki_pravitelstvo_khochet_vvesti_mezhdunarodnyy_reestr_sudov_359. – Дата доступа: 01.09.2014.
9. Поліщук, О. Деякі проблеми реалізації прав власника судна, придбаного на аукціоні / О. Поліщук. – Юрид. газ. – 2012. – № 35.
10. Петров, А. Россия подает пример, создавая международный реестр судов / А. Петров // Порты Украины. – 2006. – № 2 (58).
11. Кому плавать под Государственным флагом Украины? [Электронный ресурс] // Порты Украины. – 2013. – № 8. – С. 18–19. – Режим доступа: <http://www.interlegal.com.ua/blog/?p=2649#more-2649>. – Дата доступа: 03.09.2014.

ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ФОРМИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ

Маньковский Игорь Александрович, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры, начальник центра частноправовых исследований НИИ трудовых и социальных отношений Международного университета «МИТСО»

Аннотация: через принципы гражданского права рассматривается метод правового регулирования, применяемый в процессе формирования современной системы гражданского права; вносятся предложения по совершенствованию действующей системы гражданского права, направленные на минимизацию государственного вмешательства в частные дела.

The summary: through civil law principles the method of legal regulation applied in the course of formation of modern system of civil law is considered; offers on perfection of operating system of the civil law, directed on minimisation of the state intervention in private affairs are made.

Поступила в редакцию 03.09.2014 г.

Современное состояние цивилистической науки, знания, полученные учеными за несколько столетий активного развития гражданского права, включая современные монографии и диссертации, содержание которых описано в рамках нашего исследования, сделанные нами выводы позволяют по-новому подойти к процедуре формирования системы гражданского права как совокупности правовых норм, составляющих основную отрасль частного права, к методу правового регулирования, применяемому в процессе опосредования экономических отношений, и к совокупности правовых средств, составляющих его содержание. Необходимо отметить тот факт, что «постсоветский период развития правовопонимания вообще и цивилистической мысли в частности характеризуется кардинальным изменением политической системы как российского, так и белорусского общества, заменой авторитарного политического режима демократическим развитием системы права, в том числе гражданского права и опосредованной его нормами экономической системы в соответствии со сложившимися на современном этапе государственного развития взглядами общества» [1, с. 51]. В настоящее время гражданское право Республики Беларусь как основная отрасль частного права, сформированная по пандектной системе расположения правовых норм, субинститутов, институтов и подотраслей, включает в свой состав две основные группы правовых норм, определяющих как пределы самостоятельного

усмотрения участников гражданско-правовых отношений в процессе моделирования субъективных прав и обязанностей, так и пределы государственного вмешательства в частные дела – императивные и диспозитивные правовые нормы.

Включение в состав современного гражданского права двух основных групп правовых норм обусловлено, по нашему мнению, советской цивилистической традицией, поддерживаемой и современными учеными. Так, согласно утверждению А. В. Малько, «...идеи и понятия кибернетики при анализе их применительно к правовым проблемам дают возможность выделить в правовом регулировании два основных информационных средства – правовые стимулы и правовые ограничения, которые... являются определяющими по отношению к целой системе юридических инструментов...» [2, с. 18], с чем применительно к действующей системе гражданского права можно согласиться. В качестве правовых стимулов в современной (действующей) системе гражданского права Республики Беларусь выступают диспозитивные правовые нормы, а в качестве правовых ограничений – императивные.

Применение в современной системе гражданского права в одном ряду в качестве основных, системообразующих элементов диспозитивных и императивных правовых норм при общем диспозитивном методе правового регулирования, по нашему мнению, обусловлено:

направленностью системы гражданского права на опосредование экономических отношений, возникающих, как правило, между частными субъектами и не оказывающих влияния на правовое положение иных лиц, не участвующих в соответствующем общественном отношении;

необходимостью учета публичных (государственных) интересов в процессе участия частных субъектов в экономических отношениях, в том числе интереса государства в выполнении возложенных на него функций;

сложившимся за советский период развития юридической науки в целом и цивилистической науки в частности и на сегодняшний день вполне устойчивым представлением о том, что в процессе осуществления экономической деятельности диспозитивные правовые нормы можно игнорировать (исключить из правоприменительной практики), чем субъектам гражданского права предоставляется определенная свобода проявления частной инициативы, а императивные правовые нормы подлежат неукоснительному (обязательному) исполнению под страхом применения мер государственного принудительного воздействия, что способствует учету государственных интересов в экономической сфере.

Следует отметить, что императивные правовые нормы второго

и третьего типов субъекты гражданского права, заинтересованные в их применении, могут игнорировать, а диспозитивные правовые нормы, наоборот, подлежат обязательному применению в том или ином виде.

На основании анализа состава гражданско-правовых норм можно сделать вывод, что в ГК Республики Беларусь закреплено преобладающее количество норм, имеющих императивную конструкцию при общем диспозитивном методе правового регулирования, применяемом в процессе государственного воздействия на участников экономических отношений, что, исходя из названных нами целей включения императивных правовых норм в систему гражданского права, указывает на превалирование государственных (общественных) интересов в процессе гражданско-правового регулирования и подтверждается закрепленным в ст. 2 ГК принципом приоритета общественных интересов, согласно императивам которого *«осуществление гражданских прав не должно противоречить общественной пользе и безопасности, наносить вред окружающей среде, историко-культурным ценностям, ущемлять права и защищаемые законом интересы других лиц»*.

Исходя из изложенного встает ряд вопросов:

о соответствии действующей системы гражданского права современным потребностям экономического оборота;

ее способности создать такие правовые условия участия в экономических отношениях, при которых возможно достижение максимального экономического эффекта при условии учета государственных интересов и сохранения максимально возможной свободы усмотрения участников экономической деятельности, что является залогом эффективности ее осуществления;

необходимости выработки рекомендаций по совершенствованию системы гражданского права с целью создания максимально благоприятных условий осуществления экономической деятельности, что предусмотрено нормами Директивы Президента Республики Беларусь от 31 декабря 2010 г. № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь» (далее – Директива № 4).

В процессе выработки соответствующих рекомендаций следует учитывать то обстоятельство, что в ходе формирования системы гражданского права как основной отрасли частного права к анализируемой совокупности правовых средств необходимо подходить как к «отрасли, обслуживающей исключительно конкретные экономические потребности и, соответственно, анализируемой, толкуемой и создаваемой преимущественно исходя из соображений практической целесообразности и эффективности», на что указывает Ю. В. Грушевская [3, с. 102].

При этом возможность изменения системы гражданского права, подходов к формированию составляющих ее правовых норм обусловлена тем, что «гражданское право, – согласно утверждению В. Ф. Яковлева, – представляет собой одновременно стабильную и развивающуюся динамическую систему» [4, с. 41], что актуально применительно к современному уровню развития общественных отношений, перманентному процессу совершенствования белорусской экономики, развивающейся по новому пути, соответствующему предписаниям Конституции Республики Беларусь и Директивы № 4, согласно нормам которой создание благоприятных условий для предпринимательской деятельности является одним из основных стратегических факторов устойчивого социально-экономического развития республики.

В процессе формирования совокупности правовых норм, составляющих систему гражданского права, также необходимо учитывать предназначение анализируемой отрасли права, тот спектр социального взаимодействия, для воздействия на участников которого предназначено гражданское право как основная отрасль частного права. Кроме того, необходимо учитывать цели гражданско-правового регулирования, тот правовой и, как следствие, экономический эффект, на достижение которого направлено гражданско-правовое опосредование экономических отношений.

«...Гражданские законы, – отмечает С. С. Алексеев, – это как раз те юридические установления, которые, по-видимому, носят наиболее приземленный характер, утилитарно-деловой характер, они касаются всех людей страны, ежедневно, а то и ежечасно воспроизводятся и воспроизводятся в многообразных прозаических делах, в нашей безостановочно повторяющейся повседневности. <...> Непрерывно повторяясь... гражданские законы... способны... стать непреложными правилами, напрямую входящими... в саму прозу наших жизненных дел» [5, с. 55].

Изложенное позволяет констатировать тот факт, что система гражданского права является отражением государственной экономической политики, а совокупность правовых средств, входящих в состав гражданского права, и метод правового регулирования, применяемый в процессе опосредования экономических отношений, в каждый конкретный период исторического развития свидетельствуют о той степени экономической свободы, которую государственная власть готова допустить на государственной территории при условии обеспечения государственной защиты частных интересов в случае их нарушения и обращения субъекта экономической деятельности за защитой к государству.

«Главное, что характеризует суть и историческое предназначение гражданского права, проявившееся в современную эпоху, – отмечает

С. С. Алексеев, – это в соответствии с заложенными в нем частноправовыми началами *способствовать*, а во многом и прямо *обеспечивать формирование гражданского общества, его важнейших устоев, относящихся к положению граждан*» [5, с. 54].

Приведенное утверждение известного российского правоведа указывает на то, что наличие в системе права государства такой отрасли права, как гражданское право, содержание которого способно предоставить максимальную степень свободы участникам экономических отношений и обеспечить максимальную правовую защищенность их экономических интересов и в первую очередь защиту права собственности каждого отдельного субъекта, свидетельствует:

о построении на государственной территории современного демократического общества;

стремлении государственной власти создать на своей территории правовое государство и гражданское общество.

Исходя из указанного выше значения гражданского права для развития не только экономических отношений, составляющих основу благосостояния и экономической независимости каждого отдельного гражданина и общества в целом, но и для эффективного развития полноценной демократической системы управления, способной привести к построению правового государства, гражданское право следует рассматривать как базовую отрасль частного права, определяющую содержание таких правовых образований, как семейное, жилищное, трудовое, банковское, инвестиционное, образовательное, земельное, лесное право и ряд других правовых образований, в части норм, опосредующих общественные отношения по выполнению работ, оказанию услуг, передаче в собственность или на условиях временного владения и пользования различных материальных благ, в том числе участков леса, рек, водоемов и т. п., а также в части норм, опосредующих применение мер юридической ответственности за причинение вреда личности или имуществу физического лица либо имуществу организации со статусом юридического лица. «...Земельные, лесные, водные и горные отношения, – указывает Н. Д. Егоров, – могут составлять предметы отдельных институтов или подотраслей, но не самостоятельных отраслей права» [6, с. 14]. С целью догматического закрепления конституирующей роли гражданского права для всех частноправовых отношений, а также на основании ранее проведенных исследований [7, с. 40–43] предлагается внести изменения в нормы ч. 5 п. 1 ст. 1 ГК.

Часть 5 п. 1 ст. 1 ГК предлагается изложить в следующей редакции:

«Семейные, жилищные, трудовые, банковские, инвестиционные,

земельные, образовательные отношения, отношения по использованию других природных ресурсов и охране окружающей среды, отвечающие признакам, указанным в частях первой и второй настоящего пункта, регулируются гражданским законодательством, если законодательством о браке и семье, о труде и занятости населения, об охране и использовании земель, об образовании, жилищным, банковским, инвестиционным и другим специальным законодательством не предусмотрено иное. Договорные отношения, а также отношения, связанные с реализацией вещных прав, возникающие в рамках семейных, жилищных, трудовых, банковских, инвестиционных, земельных, образовательных отношений, отношений по использованию других природных ресурсов и охране окружающей среды должны соответствовать правилам, установленным гражданским законодательством».

Предложенные изменения позволяют:

на законодательном уровне закрепить конституирующую роль гражданского права в развитии иных отраслей права, относящихся к частноправовому блоку, а также правовых образований, отраслями права в чистом виде не являющихся, в части регулирования частноправовых отношений;

применять единообразный подход к правовому регулированию частноправовых отношений независимо от сферы социального взаимодействия, в которой они возникают, что направлено на стабилизацию системы права Республики Беларусь в частноправовой сфере, развитие частной предпринимательской инициативы, эффективное разрешение соответствующих споров в суде. Включение современных частноправовых начал в большинство сфер взаимодействия граждан с государством в процессе осуществления экономической деятельности будет способствовать прогрессивному развитию общества и государства, учету интересов каждого отдельного гражданина, защите его экономических прав, включая одно из основополагающих гражданских прав – право собственности, что следует признать главной функцией государства, одной из наиважнейших задач, стоящих перед государственным управлением. Согласно утверждению С. С. Алексева, гражданское право является одним из «...узловых звеньев общественного прогресса» [8, с. 3]. «Не случайно, – продолжает С. С. Алексеев, – именно в Гражданском кодексе России... получили прямое, текстуально строгое закрепление начала частного права, имеющие не только отраслевое, но и общеправовое значение и даже, если угодно, концептуально-правовую значимость для современного гражданского общества в целом» [8, с. 39], что в определенной степени применимо и к Гражданскому кодексу Республики Беларусь.

Таким образом, содержание современного гражданского права как основной отрасли частного права должно:

соответствовать нормам, закрепленным в ст. 1 Конституции, согласно которым Республика Беларусь является государством демократическим и государством правовым (стремится стать правовым государством);

основываться на нормах ст. 2 Конституции, в соответствии с которыми высшей ценностью белорусского общества и государства является человек, его права, свободы и гарантии их реализации;

учитывать требования норм Директивы № 4, согласно которым со стороны государства требуется принятие комплекса мер, которые могли бы существенно поднять роль предпринимательства, реально повысить его вклад в формирование темпов экономического роста, обеспечить высокой эффективностью функционирования белорусской экономики на основе максимального использования частной инициативы.

Изложенное позволяет утверждать, что современная система гражданского права как основная отрасль частного права должна обеспечивать:

создание благоприятных условий для развития и осуществления предпринимательской деятельности, что на законодательном уровне признано одним из основных стратегических факторов устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь (см. Директиву № 4);

высокую эффективность функционирования белорусской экономики на основе максимального использования частной инициативы (см. Директиву № 4), что, в свою очередь, возможно в случае предоставления субъектам гражданского права максимальной свободы в процессе моделирования своих гражданско-правовых отношений;

минимально необходимое вмешательство государства в частные дела, преимущественно с целью защиты общественных и индивидуальных экономических прав и законных интересов;

построение на государственной территории гражданского общества и правового государства, что предусмотрено нормами ст. 1 Конституции Республики Беларусь.

Основой создания указанных выше условий осуществления экономической деятельности является диспозитивный метод гражданско-правового регулирования, единственно применяемый в ходе формирования системы гражданского права и практической реализации гражданско-правовых норм, позволяющий организовать государственно-правовое воздействие на сферу экономических интересов человека таким образом, чтобы предоставить участникам экономической деятель-

ности наибольшие возможности манипулирования гражданско-правовыми нормами с целью выбора для себя экономически наиболее целесообразной модели поведения. Именно такой подход к формированию системы гражданского права выступает квинтэссенцией правового регулирования экономических отношений, способствует созданию наиболее благоприятных правовых условий для эффективного экономического развития [9, с. 70].

Современная система гражданского права и, как следствие, процесс опосредования экономических отношений основаны, что следует из юридической литературы, на применении диспозитивного метода правового регулирования, именуемого в теории права методом координации (децентрализации, автономным методом) [10, с. 239], который, согласно утверждению А. М. Витченко, «...складывается из важнейших составных элементов... правовое положение субъектов, юридические факты, приемы формирования субъективных прав и юридических обязанностей и меры их защиты» [11, с. 124]. Из приведенной совокупности элементов, содержание которых отражает суть диспозитивного метода правового регулирования, системообразующими следует признать такие, как правовое положение субъектов и приемы формирования субъективных прав и юридических обязанностей.

Непосредственно правовое положение субъектов гражданского права, а именно их юридическое равенство и возможность применения договорных конструкций, как закрепленных, так и не закрепленных в ГК, а также предусмотренные нормами гражданского права приемы формирования субъективных прав и юридических обязанностей, в том числе предоставленная субъектам возможность самостоятельно определять свои субъективные права и принимать на себя юридические обязанности, по соглашению участников правоотношения изменять перечень установленных субъективных прав и юридических обязанностей, нивелировать установившуюся правовую связь независимо от факта достижения желаемого результата, самостоятельно принимать решение о защите или об отказе от защиты нарушенных субъективных прав и законных интересов, отражают суть диспозитивного метода правового регулирования. Квинтэссенцией диспозитивного метода гражданско-правового регулирования являются принципы гражданского права, императивы которых определяют основы правового положения участников экономических отношений и устанавливают «приемы формирования субъективных прав и юридических обязанностей», на что обращалось внимание в наших исследованиях [12, с. 50].

Понятие «принцип права» для юридической литературы не является новым и в той или иной интерпретации приводилось советскими,

белорусскими и российскими учеными. Так, в частности, в соответствии с точкой зрения В. А. Витушко «принципы права – это общие правила поведения, составляющие основу системы правового регулирования. <...> Принципами гражданского права называются основополагающие правила поведения в гражданском обороте. <...> Особенно важна роль принципов, когда в нормах законодательства нет прямых ответов на вопросы о правомерности поведения того или иного лица, о его субъективных правах и обязанностях» [13, с. 110–111].

Согласно утверждению Ю. Г. Басина, «под принципами гражданского права следует понимать его основные начала, то есть основополагающие идеи, сформулированные законом или вытекающие из смысла его предписаний, содействующие правильному пониманию содержания и текстуального выражения гражданско-правовых норм, их адекватному толкованию, разрешению противоречий между ними, помогающие восполнять пробелы законодательства» [14, с. 34].

Н. Л. Бондаренко указывает на то, что «принципы представляют собой основные начала, которые проходят через все гражданское право и определяют содержание его норм и институтов. Принципы выражают требования, которые являются общими и обязательными, они служат ориентиром, «отправной идеей» в нормотворческой деятельности при разработке и принятии новых актов гражданского законодательства и внесении изменений и дополнений в действующие» [15, с. 64].

Предназначение принципов гражданского права раскрывает Е. Г. Комисарова, согласно утверждению которой смысл основных начал гражданско-правового регулирования состоит в том, чтобы «...придать концептуальный характер праву и законодательству одной отраслевой принадлежности, концентрировано выразить ту правовую основу, на почве которой будут реализовываться все иные нормативные установления. <...> Используя термин «основные начала», законодатель имел в виду основополагающие правовые идеи как источник, фундамент того, с учетом чего осуществляется правовое регулирование имущественных и личных неимущественных отношений» [16, с. 13–14]. Таким образом, наряду с тем что принципы гражданского права, согласно утверждению Ю. Г. Басина, способствуют правильному толкованию гражданско-правовых норм, правильному разрешению гражданско-правовых споров, принципы, в соответствии с утверждением Е. Г. Комисаровой, являются «источником правового регулирования» экономических отношений.

«Принципы гражданского права, – как утверждает В. И. Бородянский, – это обусловленные объективными потребностями развития экономических отношений и закрепленные в законодательстве основ-

ные начала (идеи), определяющие сущность и содержание гражданско-правового регулирования» [17, с. 7].

Принципы права, в отличие от правовых норм, носят фундаментальный характер и, являясь основой построения гражданского права как отрасли права, предопределяют сущность и содержание гражданско-правовых норм, процедуру их применения и социальную направленность, а также основные отраслевые особенности гражданско-правового регулирования общественных отношений [18, с. 74].

Наряду с названными понятие и предназначение принципов права вообще и гражданского права в частности как в советский, так и в постсоветский период развития юридической науки рассматривали и другие ученые [19, с. 16–30].

Таким образом, «главное юридическое значение принципов гражданского права, – на что обращает внимание О. А. Кузнецова, – заключается, во-первых, в использовании их как критерия для совершенствования и толкования законодательства, а во-вторых, в применении норм-принципов в качестве самостоятельной нормативной основы для вынесения судебного решения как формальных источников права» [20, с. 87]. Следует отметить, что, по нашему мнению, первичное значение принципов состоит в их использовании в качестве нормативной основы, определяющей направление развития гражданско-правового регулирования, а также в качестве факультативного нормативного материала при вынесении судебного решения в случае разрешения спора по аналогии.

Основной перечень принципов, входящих в группу гражданско-правовых средств, составляющих содержание диспозитивного метода правового регулирования, закреплён в ст. 2 ГК и является открытым, что следует из норм абз. 10 ч. 2 ст. 2 ГК, указывающих на возможность применения иных принципов, предусмотренных как в Конституцией Республики Беларусь, так и другими нормативными правовыми актами.

На то обстоятельство, что в процессе гражданско-правового регулирования применяется диспозитивный метод, позволяющий субъектам гражданского права в пределах, установленных гражданским законодательством, самостоятельно определять содержание своих прав и обязанностей, указывают принцип равенства участников гражданских отношений, принцип свободы договора, принцип недопустимости произвольного вмешательства в частные дела, принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав. Кроме названных принципов гражданского права на применение диспозитивного метода правового регулирования экономических отношений указывают нормы, закреплённые:

в ч. 3 ст. 2 ГК, согласно которым *участники гражданских право-*

отношений приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своих интересах. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

Необходимо отметить, что, по сути, ч. 3 ст. 2 ГК содержит нормы, отражающие два принципа гражданского права, которые по непонятным причинам не включены законодателем в общую систему основных начал гражданского права, закрепленных в ч. 2 ст. 2 ГК. Во-первых, это принцип инициативы субъектов гражданского права, согласно императивам которого *участники гражданских правоотношений приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своих интересах*, и, во-вторых, это, хотя и несколько в искаженном (усеченном) виде, но все же принцип диспозитивности, согласно императивам которого *субъекты гражданского права свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора*. Необходимо отметить, что инициатива субъектов как принцип гражданского права рассматривалась еще в советский период развития цивилистической науки. Так, Г. А. Свердлык указывает, что «...под инициативой как принципом советского гражданского права следует понимать такое стабильное нормативно-руководящее положение, на базе которого субъекты гражданского права приобретают свои права и обязанности. <...> Принцип инициативы субъектов гражданского права играет важную роль уже на стадии подготовки, обоснования и оформления почти всех правоотношений...» [21, с. 106–107];

п. 1 ст. 7 ГК, в соответствии с которыми *гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законодательством, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены им, но в силу основных начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности*, в соответствии с чем *гражданские права и обязанности возникают из договоров и иных сделок, предусмотренных законодательством, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законодательством, но не противоречащих ему*.

Приведенные правовые нормы следует признать основополагающими для развития всей системы гражданского права, определяющими суть гражданско-правового регулирования, устанавливающими объем гражданско-правовых возможностей участников экономических отношений, по сути, указывающими на применение в процессе государственного регулирования экономических отношений диспозитивного метода правового регулирования. Однако необходимо отметить, что отдельные формулировки анализируемых норм, по нашему мнению,

не в полной мере соответствуют диспозитивному методу правового регулирования, содержание которого указывает на то, что субъекты экономических отношений имеют право устанавливать для себя любые права и обязанности, кроме тех, установление которых прямо запрещено нормами гражданского права. В рамках диспозитивного метода правового регулирования должен применяться императив «разрешено все, что прямо не запрещено правовыми нормами», что отражено в юридической литературе. «Если в частном праве, – указывает И. С. Лапшин, – юрико-конструктивные действия субъектов (субъекта) определяются через принцип «дозволено все, что не запрещено законом», то в публично-правовой сфере таковые определяются как «дозволено то, что разрешено законом» [22, с. 56]. Аналогичная трактовка содержания диспозитивного метода правового регулирования, а именно «разрешено все, что прямо не запрещено правовыми нормами» (в различной интерпретации), приводится в юридической литературе [23, с. 115].

Названный императив составляет содержание принципа диспозитивности, который, в свою очередь, является основой применяемого в гражданском праве Республики Беларусь диспозитивного метода правового регулирования.

Вместе с тем приведенными нормами:

с одной стороны, определено, что гражданские права и обязанности возникают... из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и *не предусмотрены нормами гражданского права, но в силу основных начал и смысла гражданского права порождают гражданские права и обязанности* (ч. 1 п. 1 ст. 7 ГК), то есть сделано указание на пределы самостоятельного формирования субъектами своих субъективных прав и юридических обязанностей, ограниченные принципами гражданского права и основным смыслом гражданского права. Согласно приведенной норме субъекты гражданского права имеют юридически обеспеченную возможность моделировать свои права и обязанности в соответствии с диспозитивным методом правового регулирования по модели «разрешено все, что прямо не запрещено правовыми нормами», а правовые возможности субъектов ограничены основными началами (принципами) и смыслом гражданского права;

с другой – установлено, что *граждане свободны... в определении любых не противоречащих законодательству условий договора* (ч. 3 ст. 2 ГК), в связи с чем *гражданские права и обязанности возникают... из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законодательством, но не противоречащих ему* (абз. 1 ч. 2 п. 1 ст. 7 ГК), то есть установлено правило, в соответствии с которым условия заключаемых гражданско-правовых договоров не могут противоречить правовым

нормам, закрепленным в ГК и иных нормативных правовых актах системы гражданского законодательства (ст. 3 ГК), или, иначе, должны им соответствовать. Согласно приведенным нормам возможность моделирования субъектами экономической деятельности гражданско-правовых отношений ограничена не принципами и основным смыслом гражданского права, а нормами гражданского права, что указывает на применение в гражданском праве административно-правовых начал, основанных на императиве «дозволено то, что прямо разрешено законом». Такой подход не свойственен частноправовому регулированию и применяемому в процессе формирования гражданского права как основной отрасли частного права диспозитивному методу правового регулирования. При этом, согласно утверждению Л. В. Щенниковой, «история наша свидетельствует, что государство может злоупотреблять своей экономической властью для подавления личности, ее частной сферы и частного интереса» [24, с. 57].

Встает вопрос: что применительно к приведенным нормам следует понимать под законодательством? Исходя из буквального толкования анализируемых норм, а также выводов относительно соотношения понятий «система права» и «система законодательства», сделанных в юридической литературе [25, с. 12–13], под законодательством необходимо понимать совокупность нормативных правовых актов, перечень которых закреплен в ст. 3 ГК, содержащих нормы гражданского права. Следовательно, условия заключаемых гражданско-правовых договоров должны соответствовать условиям участия в гражданско-правовых отношениях, закрепленным в ГК и иных нормативных правовых актах системы гражданского законодательства, что исключает возможность применения императива «разрешено все, что прямо не запрещено правовыми нормами» в полном объеме и ограничивает диспозитивное правовое регулирование рамками исключительно диспозитивных правовых норм. Сделанный нами вывод находит подтверждение в юридической литературе. Так, согласно утверждению В. Н. Хропанюка, «гражданское право... предоставляет участникам гражданско-правовых отношений полную свободу действий в рамках, определенных законом» [26, с. 295]. По сути, ученый указывает на то, что свободное усмотрение субъектов гражданского права определяется не основными началами и смыслом гражданского права, а правовыми нормами (законом), что не свойственно диспозитивному методу правового регулирования и свидетельствует о включении административно-правовых начал в систему гражданского права.

На применение в современном гражданском праве наряду с диспозитивным методом правового регулирования административно-правовых начал указывает В. А. Витушко, согласно утверждению которого «в

гражданском праве могут комплексно и поочередно применяться общедозволительный и общеразрешительный методы и приемы регулирования» [13, с. 75]. «Содержание отраслевых, например, гражданских правоотношений, – отмечает В. А. Витушко, – включает значительное число прав и обязанностей, которые выходят за рамки частных взаимных интересов субъектов» [27, с. 15].

Сделанный нами вывод наряду с мнением отдельных ученых также подтверждается нормами, закрепленными:

в ст. 169 ГК (*сделка, не соответствующая требованиям законодательства, ничтожна, если законодательный акт не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения*);

п. 2 ст. 392 ГК (*если после заключения и до прекращения действия договора принят акт законодательства, устанавливающий обязательные для сторон правила, иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора должны быть приведены в соответствие с законодательством, если иное не предусмотрено законодательством*).

В соответствии с приведенными нормами:

судам предоставлена возможность признания недействительным любого гражданско-правового договора, содержание которого не соответствует правилам участия в гражданско-правовых отношениях, закрепленным в ГК (ст. 169 ГК), что противоречит нормам, закрепленным в ст. 7 ГК, допускающим возможность возникновения гражданских прав и обязанностей, не предусмотренных нормами гражданского законодательства, но в силу основных начал и смысла гражданского законодательства порождающих гражданские права и обязанности;

придана обратная сила всем нормативным правовым актам, включенным в систему гражданского законодательства, которые устанавливают обязательные для сторон договора правила участия в договорных правоотношениях (п. 2 ст. 392 ГК), что противоречит нормам ст. 104 Конституции, согласно которым закон не имеет обратной силы, за исключением случаев, когда он смягчает или отменяет ответственность граждан, на что обращалось внимание в наших исследованиях [28, с. 262–264].

Закрепленный в ГК подход к гражданско-правовому регулированию нельзя признать соответствующим диспозитивному методу правового регулирования, подлежащему использованию в развитых демократиях. Примененный подход к регулированию экономических отношений, по нашему мнению, является частью советского юридического наследия и в силу этого в некоторой степени политизирован, на что обращается внимание в юридической литературе.

В частности, О. Н. Садилов отмечает, что «сложившаяся в нашей научной литературе характеристика принципов советского гражданского права носит... явно политизированный характер...» [29, с. 21], а воспринятый сегодня подход к формированию гражданского права как основной отрасли частного права способен ограничить частную инициативу, сдерживать развитие частного предпринимательства, вносит излишний публично-правовой элемент в гражданско-правовой метод, что может привести к снижению экономической активности граждан и негативно отразиться на динамике экономического развития государства.

«...Коль скоро публичные интересы, выраженные в праве, начинают подавлять частные, превалировать по отношению к ним либо вытеснять, – отмечает Д. И. Горшунов, – обладатели последних либо вынужденно отказываются от участия в частноправовых отношениях, в том числе и в предпринимательстве, связанном с частной инициативой, либо, оставаясь в системе рыночных координат, уходят в сферу неправовых средств реализации своих интересов...» [30, с. 198]. По сути, в приведенных правовых условиях возникает теневая экономика, что мы имели в период существования СССР, а также можем наблюдать в каждый конкретный период введения неоправданных ограничений в экономическую сферу, основанную на частной инициативе, в том числе в периоды стремления государства получить максимально возможные поступления в государственный бюджет путем установления дополнительных обязанностей субъектов экономической деятельности перед государством. Вместе с тем следует указать на то, что полное исключение публичных начал из сферы гражданско-правового регулирования затруднило бы процедуру учета государственных и общественных интересов в ходе организации экономики. «Социальная обусловленность использования и назначения публично-правовых начал в гражданском законодательстве, – в соответствии с утверждением В. И. Хавкина, – состоит в объективной необходимости государственной организации эффективного функционирования экономического оборота» [31, с. 8]. При этом «основными видами публично-правового регулирования реализации гражданских прав, – согласно точке зрения В. И. Хавкина, – являются: государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним; государственная регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей...» [31, с. 9], лицензирование, стандартизация и иные формы государственного контроля за экономическим оборотом.

Государственное вмешательство в частные дела в экономической сфере должно ограничиваться регистрацией участников экономической деятельности, лицензированием видов деятельности, в процессе осу-

щества которых может быть причинен вред государственным и общественным интересам, стандартизацией отдельных видов выпускаемой продукции, в частности продуктов питания, медицинских препаратов, а также иной продукции, эксплуатация которой связана с возможностью причинения вреда здоровью или жизни человека, окружающей природной среде и т. п., но в разумных пределах.

В рамках проведенного исследования неоднократно отмечалось, что диспозитивный метод правового регулирования не ограничивается применением исключительно диспозитивных правовых норм, а охватывает собой всю систему гражданского права и ограничивает пределы самостоятельного усмотрения субъектов в процессе формирования своих субъективных прав и юридических обязанностей основными началами (принципами) и смыслом гражданского права. При этом основополагающим принципом гражданско-правового регулирования в сформировавшихся демократических обществах следует признать принцип диспозитивности. Необходимо акцентировать внимание на том, что диспозитивный метод правового регулирования и включенный в его состав принцип диспозитивности предоставляют субъектам гражданского права автономию в принятии решений о реализации или об отказе от реализации практически любых (за некоторым исключением) субъективных прав независимо от того, какой нормой они предоставлены (диспозитивной или императивной).

Применяя диспозитивный метод правового регулирования частных отношений, согласно утверждению М. М. Агаркова, «...государственная власть принципиально воздерживается от непосредственного и властного регулирования отношений; здесь она не ставит себя мысленно в положение единственного определяющего центра, а, напротив, предоставляет такое регулирование множеству иных мелких центров, которые мыслятся как некоторые самостоятельные социальные единицы, как субъекты права» [32, с. 32].

Приведенная цитата достаточно полно отражает основную роль государства в процессе государственного опосредования экономических отношений, очерчивает возможно допустимую степень вмешательства государства в частные дела и в совокупности с проведенным исследованием позволяет констатировать тот факт, что действующая система гражданского права Республики Беларусь в качестве основного определяющего центра рассматривает государство, которое, в свою очередь, в установленных им же пределах позволяет субъектам гражданского права некоторую вариативность поведения.

Вместе с тем применение диспозитивного метода правового регулирования, составляющих его содержание принципов гражданского пра-

ва предполагает предоставление субъектам возможности отказа от реализации любых прав, в том числе предусмотренных императивными правовыми нормами. Исключение составляют императивные нормы первого типа, которые являются нормами всеобщего действия и служат цели создания определенной модели поведения, обязательной для субъектов гражданского права, не содержат запретов, не направлены непосредственно на защиту слабой стороны правоотношения.

Изложенное не позволяет согласиться с мнением И. С. Лапшина, согласно которому «...отступление от правила, зафиксированного в императивной норме, противоправно...» [22, с. 64]. Приведенное утверждение противоречит сути диспозитивного метода правового регулирования и основано исключительно на подходе к системе права и совокупности составляющих ее правовых норм, выработанном в советский период развития юридической науки. «...Современная... правовая система имеет советское правовое наследие, в котором, – согласно утверждению Д. И. Горшунова, – на протяжении десятилетий вытраивалось не только существование частного права, но и искоренение цивилистического мировоззрения в принципе...» [30, с. 193–194].

Выводы, сделанные в рамках проведенного исследования, свидетельствуют о том, что система гражданского права Республики Беларусь, применяемые подходы к государственному регулированию экономических отношений не в полной мере соответствуют действительному предназначению гражданского права как основной отрасли частного права, в определенной степени сдерживают частную предпринимательскую инициативу, что не может не отразиться на эффективности экономической деятельности, осуществляемой на государственной территории частными субъектами. «...Сфера действия гражданского права, – отмечает Е. А. Флейшиц, – есть сфера проявления инициативы, потому никакое субъективное имущественное гражданское право ни за кем непосредственно не закреплено. Никакая соответствующая такому праву обязанность ни на кого законом непосредственно не возложена» [33, с. 13].

С целью приведения воспринятых в Беларуси подходов к регулированию экономических отношений, согласно диспозитивному методу правового регулирования, присущему демократическому обществу, каковым в соответствии с нормами ст. 1 Конституции является Республика Беларусь, необходимо в системе принципов гражданского права, закрепленных в ст. 2 ГК, отразить содержание основного, системообразующего принципа диспозитивного метода правового регулирования – принципа диспозитивности.

Необходимо отметить, что в ходе проведения цивилистических ис-

следований в постсоветский период развития юридической науки отдельные белорусские и российские ученые рассматривали принцип диспозитивности и вносили предложения по его включению в ГК.

Так, В. А. Витушко, рассматривая значение принципа диспозитивности, отмечает, что в соответствии с указанным принципом «...государство позволяет субъектам гражданских правоотношений регулировать свои отношения по собственному усмотрению, даже иначе, чем это предусмотрено соответствующей диспозитивной нормой закона» [13, с. 126], что является абсолютно верным применительно к диспозитивному методу правового регулирования и основному императиву принципа диспозитивности «дозволено все, что прямо не запрещено правовыми нормами». В. Ф. Чигир относит принцип диспозитивности к иным принципам гражданского права и отмечает, что «его суть состоит в возможности выбора вариантов поведения. Участники гражданского правоотношения сами решают, вступать или не вступать в правоотношения, определяют свои права и обязанности, устанавливают пределы ответственности в случае невыполнения обязанностей по договору, решают вопрос, обращаться ли в суд за защитой своих прав, и т. п.» [34, с. 35].

О. А. Кузнецова определяет принцип диспозитивности как «...основное положение гражданского права, содержащее несколько юридических императивов, раскрывающих его содержание» [35, с. 87]. При этом «императивами принципа диспозитивности в гражданском праве, – согласно утверждению О. А. Кузнецовой, – являются:

1. Свобода субъектов гражданских прав в выборе вариантов правомерного поведения, в осуществлении наличных субъективных прав.
2. Гражданское законодательство не должно принуждать к реализации субъективного гражданского права. <...>
3. Диспозитивность также предполагает юридическую свободу на стадии формирования конкретного гражданского правоотношения.
4. Помимо воли управомоченного лица нельзя изменить содержание и объектно-субъектный состав гражданского правоотношения, в котором оно участвует» [35, с. 90–93].

А. Г. Плешанов подчеркивает, что «принцип диспозитивности... основополагающая идея, выражающая свободу субъективно заинтересованного лица определять формы и способы защиты нарушенного права...» [36, с. 8]; в соответствии с принципом диспозитивности «обладателю субъективного гражданского права принадлежит автономия распоряжения своим правом...» [37, с. 212], включая выбор между юрисдикционной формой защиты и самозащитой нарушенных прав, что применимо и к автономии его (права) реализации. Особое проявление принцип диспозитивности получает в процессе применения

субъектами гражданского права неюрисдикционной формы защиты, которая, согласно утверждению Е. В. Пронниковой, «включает в себя действия граждан и организаций, совершаемые ими самостоятельно и называемые самозащитой» [38, с. 29]. Р. Б. Брюхов внес предложение об изменении норм, закрепленных в п. 1 ст. 1 ГК Российской Федерации, включив в перечень принципов, на которых основывается гражданское законодательство, принцип диспозитивности гражданских прав [39, с. 49]. Однако следует отметить, что, по нашему мнению, внесение изменений только в нормы ст. 1 ГК, состоящих из фразы «диспозитивности гражданских прав», без расшифровки императивов, составляющих принцип диспозитивности, не принесет существенных изменений в процесс применения норм гражданского права, в процедуру моделирования участниками экономической деятельности своих гражданско-правовых отношений, в процедуру судебного разбирательства споров о праве гражданском в случае применения субъектами договорных конструкций, не предусмотренных нормами ГК.

Л. В. Щенникова предложила включить в ГК не принцип диспозитивности, а принцип «свободы усмотрения в реализации гражданских прав», который, по мнению ученого, указывает на диспозитивность в гражданско-правовом регулировании и поглощает собой принцип свободы договора [24, с. 51], что, на наш взгляд, также может иметь место.

Проведенное исследование, использованные в нем выводы, полученные в рамках научных изысканий советских и постсоветских (российских и белорусских) ученых, позволяет утверждать, что на вершине системы принципов современного гражданского права должен стоять принцип диспозитивности, выступающий в качестве определяющего для развития непосредственно системы принципов гражданско-правового регулирования, всей системы гражданского права, являющейся непременным атрибутом гражданского общества и правового государства. Императивы, составляющие принцип диспозитивности, предоставляющие субъектам гражданского права юридически обеспеченную возможность совершать любые действия, направленные на приобретение и осуществление гражданских прав и обязанностей, а по сути, принимать участие в любых общественных отношениях, подпадающих под определение предмета гражданско-правового регулирования, за исключением тех, участие в которых прямо запрещено нормами гражданского права, следует признать квинтэссенцией гражданско-правового регулирования, тем элементом системы, который определяет ее развитие.

Для реализации указанного предложения в первую очередь необходимо внести соответствующие изменения в ст. 2 ГК:

во-первых, следует поддержать внесенное Н. Л. Бондаренко и в на-

стоящее время не реализованное в ГК предложение о необходимости исключения из ст. 2 ГК двух конституционных принципов – верховенства права и социальной направленности регулирования экономической деятельности [40, с. 5], что обусловлено надсистемным характером Конституции Республики Беларусь и иерархической соподчиненностью всей системы законодательства Беларуси, в том числе системы гражданского законодательства, Основному Закону Республики Беларусь.

Верховенство Конституции, ее надсистемный характер исключают практическую целесообразность дублирования закрепленных в ней норм в других нормативных правовых актах, так же как и практическую целесообразность включения Конституции в систему гражданского законодательства (см. ст. 3 ГК);

во-вторых, закрепленный в ст. 2 ГК принцип приоритета общественных интересов должен именоваться принципом оптимального соотношения частных и публичных интересов, из содержания которого необходимо исключить указание на то, что осуществление гражданских прав не должно противоречить общественной пользе, после чего анализируемые нормы будут иметь следующее содержание: «Субъекты гражданского права, приобретая и осуществляя свои гражданские права и обязанности, учитывают публичные интересы (интересы общественной безопасности, охраны окружающей среды, историко-культурных ценностей, другие общественно значимые интересы), не могут ущемлять права и защищаемые законом интересы других лиц, государство в процессе реализации функций государственного управления экономикой учитывает частные интересы (принцип оптимального соотношения частных и публичных интересов)» [12, с. 58].

Анализируемый принцип (в действующей редакции), а именно указание на то, что осуществление гражданских прав не должно противоречить общественной пользе, в некотором роде противоречит нормам ст. 2 Конституции, которые определяют человека, его права, свободы и гарантии их реализации как высшую ценность и цель общества и государства. Кроме того, в нормах Конституции, вообще отсутствует подтверждение закрепленного в ГК тезиса о приоритете общественных интересов над частными, а ст. 23 Конституции, согласно нормам которой *«ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц»*, предусмотрен закрытый перечень случаев ограничения прав и свобод личности. Таким образом, в соответствии с принципами, закрепленными в Конституции, общество должно создавать условия для достойного развития человека, который

является первичным и самым главным элементом общества как системного образования, а государство при осуществлении правового регулирования складывающихся на его территории общественных отношений в первую очередь должно учитывать интересы отдельного члена общества, то есть частные интересы, для чего, собственно, оно (государство) и создано. Исходя же из содержания анализируемого принципа государство в своей деятельности в первую очередь должно ориентироваться на общественные и, как следствие, государственные интересы, а не на интересы отдельных членов общества.

Необходимо отметить, что правовые нормы, закрепленные в ст. 2 ГК, по сути, устанавливают соотношение частных и публичных интересов. Спор о том, чьим интересам в процессе осуществления государственного регулирования общественных отношений отдать приоритет, как соотносить интересы отдельной личности с интересами общества и государства, ведется еще со времен Древнего Рима. При разрешении поставленного вопроса необходимо иметь в виду, что гражданское право является классическим примером частного права и, следовательно, его нормы должны в первую очередь учитывать частные интересы, то есть интересы отдельной личности [18, с. 75–76]. Приведенный тезис положен в основу нашей редакции анализируемого принципа;

в-третьих, в систему основных начал (принципов) гражданского права, закрепленных в ч. 2 ст. 2 ГК, необходимо включить принцип диспозитивности гражданских прав: «Субъекты гражданского права свободны в установлении и осуществлении любых гражданских прав и обязанностей, за исключением тех, установление и (или) осуществление которых прямо запрещено нормами гражданского права (принцип диспозитивности гражданских прав)».

Закрепление в ч. 2 ст. 2 ГК указанного принципа позволит ограничить усмотрение субъектов гражданского права в процессе моделирования своих гражданско-правовых отношений рамками основных начал (принципов) и смысла гражданского права, но не диспозитивными правовыми нормами, что в полной мере будет соответствовать диспозитивному методу правового регулирования, создаст правовые условия реализации норм Директивы № 4. Кроме того, в дальнейшем предложенный нами подход позволит при необходимости отказаться от включения диспозитивных правовых норм в ГК как норм, ограничивающих правовые возможности участников экономической деятельности установленными в них рамками;

в-четвертых, включить в систему основных начал (принципов) гражданского права, закрепленных в ч. 2 ст. 2 ГК, принцип инициативы субъектов гражданского права, исключив соответствующие нормы

из ч. 3 ст. 2 ГК и усовершенствовал их применительно к современному уровню развития экономических отношений: «Субъекты гражданского права приобретают и осуществляют свои гражданские права и обязанности по собственной инициативе, на основании свободно сформированной воли и в своих интересах, за исключением случаев, когда гражданские обязанности возлагаются на субъекта гражданского права на основании решения суда, по собственному усмотрению принимают решение об отказе от реализации принадлежащих им прав (принцип инициативы субъектов гражданских прав)».

Далее в целях приведения норм, закрепленных в ст. 2 ГК, в соответствие с предлагаемой концепцией гражданско-правового регулирования в указанные нормы необходимо внести ряд изменений.

1. В частности, в абз. 7 и 10 ч. 2 ст. 2 ГК (применительно к действующей редакции) словосочетание «граждане и юридические лица» заменить на словосочетание «субъекты гражданского права» в целях унификации правовых норм, закрепленных в ст. 2 ГК. В существующей редакции названные нормы выводят из-под действия принципа свободы договора и принципа беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты Республику Беларусь, ее административно-территориальные единицы, иностранные государства, их административно-территориальные (государственно-территориальные) образования, иностранные и международные организации, не являющиеся юридическими лицами. Вместе с тем все названные субъекты признаются нормами, закрепленными в ч. 2 п. 3 ст. 1 ГК, «участниками регулируемых гражданским законодательством отношений».

2. Абзац 8 ч. 2 ст. 2 ГК (применительно к действующей редакции) необходимо дополнить предложением следующего содержания: «Субъекты гражданского права, устанавливая свои гражданские права и осуществляя обязанности, должны действовать добросовестно и разумно».

Действующая редакция анализируемой нормы не содержит императива, возлагающего на субъектов гражданского права обязанность действовать добросовестно и разумно в процессе моделирования своих прав и обязанностей, и одновременно устанавливает презумпцию добросовестности и разумности участников гражданских правоотношений. По нашему мнению, установление презумпции добросовестности и разумности субъекта без возложения соответствующей обязанности не создает правовых предпосылок добросовестного поведения участников экономических отношений, лишает суд в процессе разрешения спора о праве гражданском эффективного правового инструмента, способствующего

выявлению соответствия договорных условий, сформулированных сторонами правоотношения, основному смыслу гражданского права.

3. Также необходимо в абз. 11 ч. 2 ст. 2 ГК вместо словосочетания «других актах законодательства» использовать словосочетание «других актах гражданского законодательства». Действующая редакция анализируемой нормы для разрешения спора о праве гражданском по аналогии права допускает возможность поиска принципов права в нормативных правовых актах, не входящих в систему гражданского законодательства, что, по нашему мнению, является неверным, может привести к принятию неверного судебного решения.

Наряду с изменением норм, закрепленных в ст. 2 ГК, и на их основе необходимо внести изменения в первую очередь в нормы, закрепленные в п. 2 ст. 5, абз. 1 ч. 2 п. 1 ст. 7, ст. 169 и ст. 392 ГК.

Пункт 2 ст. 5 ГК необходимо дополнить следующим предложением: «Спор о праве гражданском, возникший между субъектами на основе заключенного между ними договора, не предусмотренного настоящим Кодексом, разрешается судом исходя из основных начал (ст. 2 настоящего Кодекса) и смысла гражданского права».

Пункт 3 ст. 5 ГК необходимо дополнить следующим предложением: «Не допускается отказ в разрешении спора о праве гражданском по мотивам отсутствия применимых норм гражданского права».

Абзац 1 ч. 2 п. 1 ст. 7 после внесения изменений будет иметь следующее содержание:

«1) из договоров и иных сделок, предусмотренных законодательством, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законодательством, но не противоречащих основным началам (ст. 2 настоящего Кодекса) и смыслу гражданского законодательства».

Статья 169 ГК после внесения изменений будет иметь следующее содержание:

«Сделка, не соответствующая требованиям основных начал (ст. 2 настоящего Кодекса) и смыслу гражданского права, ничтожна, если законодательный акт не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения».

Статью 392 ГК предлагается изложить в следующей редакции:

«1. Договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный настоящим Кодексом, должен соответствовать обязательным для договоров данного вида требованиям, установленным императивными нормами гражданского законодательства.

2. Если после заключения и до прекращения действия договора принят законодательный акт, устанавливающий обязательные для сторон правила, иные, чем те, которые действовали при заключении договора,

условия заключенного договора могут сохранять силу, за исключением случаев, когда достижение правовых и (или) экономических последствий исполнения таких условий в соответствии с вновь принятым законодательным актом запрещается».

В соответствии с предложенными изменениями на концептуальном уровне (уровне принципов гражданского права) будет закреплена возможность участников экономической деятельности в процессе создания договорных конструкций не ограничиваться только лишь возможностями по изменению предложенных ГК моделей поведения рамками диспозитивных правовых норм, но моделировать свои договорные правоотношения в рамках основных начал и смысла гражданского права. Внедрение предложенного подхода к содержанию системообразующих норм ГК будет способствовать развитию частной предпринимательской инициативы, расширит правовые возможности участников экономических отношений, что, в свою очередь, должно способствовать, во-первых, повышению эффективности экономической деятельности, осуществляемой отдельными субъектами, и, во-вторых, интенсификации экономической деятельности в рамках государства [41, с. 121].

Проведенное выше и ряд других наших исследований позволяют внести некоторые дополнительные предложения по совершенствованию отдельных норм Общей части ГК, что наряду с предложенными изменениями будет способствовать устранению некоторых противоречий и неточностей, допущенных в формулировках отдельных норм ГК, упростит процедуру их толкования и, как следствие, применения.

1. В частности, необходимо внести изменения в п. 2 ст. 27 ГК, ограничив возможности самостоятельного участия малолетних в гражданско-правовых отношениях рамками мелких бытовых сделок, законодательно уточнив их понятие. Такое ограничение, по нашему мнению, в современных экономических условиях является необходимым в силу того, что в настоящее время в свободной продаже находится большое количество разнообразных вещей, имеющих высокую стоимость, в том числе предназначенных для малолетних. При этом нормы, закрепленные в действующей редакции п. 2 ст. 27 ГК, позволяют малолетним самостоятельно распоряжаться практически неограниченными денежными суммами, в том случае когда они предоставлены малолетнему третьим лицом с согласия законного представителя. Закрепленный в ГК подход легализует возможные неразумные траты малолетнего и лишает его законных представителей юридической возможности защиты от действий продавца по реализации малолетнему дорогостоящих товаров, таких, например, как велосипеды, радиоуправляемые модели, иные сложно-технические изделия, дорогостоящие ры-

боловные снасти и т. п. По сути, действующая редакция п. 2 ст. 27 ГК не соответствует уровню современного экономического развития. Предлагаемые изменения направлены на приведение норм, закрепленных в ГК, в соответствие с требованием времени, предоставляют законным представителям малолетних дополнительные правовые возможности контроля за их поведением, способствуют планомерному включению малолетних в экономические отношения.

2. Необходимо уточнить нормы, закрепленные в ч. 1 ст. 31 ГК. Согласно действующей редакции к предпринимательской деятельности отнесена деятельность физических лиц, связанная с учреждением и управлением организациями со статусом юридического лица, что противоречит определению предпринимательской деятельности, закрепленному в ч. 2 п. 1 ст. 1 ГК, а также ее признакам, следующим из указанных норм и рассматриваемым в юридической литературе. Предлагаемые изменения направлены на устранение имеющихся противоречий при том условии, что не сокращают возможности органов государственной власти в части применения установленных действующими нормами ограничительных мер к соответствующим категориям субъектов гражданских прав. После внесения изменений нормы, закрепленные в **ч. 1 и в абз. 1 ч. 2 ст. 31 ГК** будут иметь следующее содержание.

«Гражданин, деятельность которого ограничена, в течение всего срока действия ограничения не может:».

3. На основании исследований, проведенных ранее [42, с. 44–47], следует внести изменения в нормы **п. 3 ст. 49 ГК**. Предложенные изменения позволят избежать ненужной полемики, устранят основания для принятия судебных решений, не соответствующих сущности теоретико-правовой конструкции «юридическое лицо», и в целом будут способствовать повышению эффективности экономической деятельности, осуществляемой частными субъектами.

Предложенные изменения позволят избежать ненужной полемики, устранят основания для принятия судебных решений, не соответствующих сущности теоретико-правовой конструкции «юридическое лицо», и в целом будут способствовать повышению эффективности экономической деятельности, осуществляемой частными субъектами.

4. На основании ранее проведенных исследований [43, с. 41–44] и в целях приведения содержания Общей части ГК в соответствие с предложенной концепцией формирования системы гражданского права предлагается внести изменения в нормы **ст. 124, 125 и 126 ГК**, изложив их в новой редакции.

Предложенные нами изменения отдельных норм Общей части ГК направлены на формирование единой парадигмы гражданско-право-

вого регулирования, основанной на диспозитивном методе, применение которого позволяет создать максимально комфортные условия для осуществления предпринимательской деятельности, что способствует стимулированию деловой активности граждан, развитию творческой предпринимательской инициативы, повышению материальной заинтересованности в своем труде и, как следствие, увеличению его эффективности. Однако, учитывая, что в соответствии со ст. 3 ГК в систему гражданского права включены такие нормативные правовые акты, как указы и декреты Президента Республики Беларусь, которые согласно ст. 137 Конституции обладают большей, чем ГК, юридической силой [44, с. 61–64], что нивелирует роль ГК как основного нормативного правового акта, определяющего процедуру осуществления предпринимательской деятельности [45, с. 69–73], предложенное нами изменение модели гражданско-правового регулирования не приведет к желаемому правовому и, как следствие, экономическому эффекту без корректировки отдельных нормативных правовых актов Президента Республики Беларусь, оказывающих значительное влияние на процедуру осуществления предпринимательской деятельности.

Так, по нашему мнению, в первоочередном порядке необходимо внести изменения:

в Указ Президента Республики Беларусь от 18 июня 2005 г. № 285 «О некоторых мерах по регулированию предпринимательской деятельности» [46] в части установленных для индивидуальных предпринимателей количественных ограничений по найму на работу физических лиц;

в п. 28 Положения о государственной регистрации субъектов хозяйствования, утвержденного Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1, в редакции Декрета Президента Республики Беларусь от 24 января 2013 г. № 2 «О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования» [47], отменив ограничение правоспособности граждан в части повторного обращения за государственной регистрацией организаций со статусом юридического лица или в качестве индивидуального предпринимателя после признания государственной регистрации недействительной или ее аннулирования;

в Указ Президента Республики Беларусь от 1 сентября 2010 г. № 450 «О лицензировании отдельных видов деятельности» [48] в части исключения из перечня лицензируемых видов деятельности отдельных видов хозяйственной деятельности, осуществление которых не связано с угрозой национальной безопасности, общественному порядку, правам, свободам, нравственности, здоровью населения и другим общественно значимым интересам [49, с. 19–20].

Развитие правового регулирования экономической деятельности в предложенном направлении неизменно повлечет за собой рост производительности каждого отдельного частного хозяйства и, соответственно, экономики государства в целом, будет способствовать созданию новых рабочих мест, увеличению оборота продукции и, как следствие, повышению объемов налоговых поступлений в государственный бюджет, что предусмотрено нормами Директивы № 4.

Проведенное исследование позволяет сделать следующие выводы.

1. Гражданское право как базовая отрасль частного права применяется государством для опосредования экономических отношений и отражает степень демократизации общества, объем свобод, который государственная власть способна предоставить своим гражданам как субъектам экономической деятельности, осуществляемой на государственной территории.

Исходя из того, что экономические отношения являются для человека наиболее важными, определяющими материальный уровень жизни людей, степень обеспеченности членов общества продовольственными и другими необходимыми для выживания товарами, пронизывающими, по сути, все сферы деятельности и все слои общества, а гражданское право неизменно рассматривается как основная отрасль права, регулирующая непосредственно экономические отношения, необходимо на законодательном уровне закрепить определяющую роль норм ГК для динамики всех экономических отношений, независимо от сферы развития и нормативного правового акта, в котором закреплены соответствующие нормы (Банковский кодекс, Водный кодекс, Воздушный кодекс, Жилищный кодекс, Кодекс о браке и семье, Кодекс о земле, Кодекс о недрах, Кодекс об образовании, Лесной кодекс и т. д.).

В каждом из указанных и некоторых других кодифицированных нормативных правовых актах содержатся нормы, опосредующие определенную группу имущественно-стоимостных товарно-денежных эквивалентно-возмездных отношений, которые по своим признакам подпадают под определение предмета гражданско-правового регулирования, что не является новым. В процессе формирования системы гражданского права необходимо учитывать, что до Октябрьского переворота 1917 г. трудовые, земельные, природоресурсные, жилищные, семейные отношения регулировались нормами гражданского права и были выведены из его состава по политическим основаниям, не имеющим под собой ни научного, ни экономического обоснования. На современном этапе развития общества причины, по которым произошло выделение указанных правовых образований из системы гражданского права, отпали, что указывает на необходимость пересмотра места зе-

мельного, жилищного, семейного права и других аналогичных правовых образований в системе права Республики Беларусь [7, с. 43].

В процессе формирования гражданского права могут применяться как диспозитивный, так и императивный, административно-правовой методы правового регулирования, что зависит от установленного на государственной территории политического режима. В действующей системе гражданского права Республики Беларусь применяемый диспозитивный метод правового регулирования существенно разбавлен административно-правовыми началами, которые зачастую неоправданно детально определяют процедуру участия в экономических отношениях, что, по нашему мнению, сдерживает предпринимательскую инициативу граждан и, как следствие, интенсивность осуществляемой экономической деятельности.

Вместе с тем в процессе формирования системы гражданского права, присущей действительно демократическим государствам, необходимо применять диспозитивный метод правового регулирования в чистом виде, что позволит предоставить гражданам максимальные экономические свободы, стимулировать деловую активность, предпринимательскую инициативу, повысить эффективность осуществляемой экономической деятельности.

При этом государственное вмешательство в частные дела должно быть ограничено отдельными регистрационными процедурами и лицензированием видов деятельности, осуществление которых сопряжено с возможностью причинения вреда государственным и общественным интересам. Государство в сфере регулирования экономической деятельности не должно выступать в роли единственного регулирующего центра и допускает определенную рамками гражданского правопорядка (принципами гражданского права) свободу собственного усмотрения участников экономической деятельности.

2. Основу метода гражданско-правового регулирования составляют принципы гражданского права, перечень которых закреплен в ст. 2 ГК, определяющие направление развития системы гражданского права, степень свободы субъектов гражданского права в процессе моделирования своих правоотношений, пределы их собственного усмотрения. По сути, принципы гражданского права определяют границы и содержание гражданского правопорядка, установленного на государственной территории.

3. Квинтэссенцией диспозитивного метода правового регулирования выступает принцип диспозитивности, согласно императивам которого «субъекты гражданского права свободны в установлении и осуществлении любых гражданских прав и обязанностей, за исключением тех, установление и (или) осуществление которых прямо запрещено нормами

гражданского права». По сути, императивы принципа диспозитивности законодательно закрепляют известную теоретической юриспруденции формулу «разрешено все, что прямо не запрещено правовыми нормами», принципиально определяющую как направление формирования системы гражданского права, так и правовое положение субъектов гражданского права. В этой связи принцип диспозитивности следует признать определяющим как для содержания иных принципов, применяемых в процессе формирования системы гражданского права, так и для формирования иных норм гражданского права, регулирующие воздействие которых должно быть определено системой гражданско-правовых принципов (основных начал). В виду того, что действующая система гражданского права Республики Беларусь в некоторой степени перегружена административно-правовыми началами регулирования экономической деятельности и, как следствие, не в состоянии создать правовые условия участия в экономических отношениях, предусмотренные нормами Директивы № 4, в систему принципов гражданского права в качестве системообразующего предложено ввести принцип диспозитивности гражданских прав, реализация которого наряду с некоторыми дальнейшими изменениями отдельных гражданско-правовых норм способна привести к либерализации правовых условий осуществления экономической деятельности, что согласуется с требованиями Директивы № 4.

4. Исходя из того, что введение в систему принципов гражданского права только принципа диспозитивности без корректировки системы принципов, закрепленных в ст. 2 ГК, и отдельных системообразующих норм Общей части ГК не способно привести к установлению гражданского правопорядка, присущего современным демократическим обществам, каковым в соответствии с Конституцией признает себя Республика Беларусь, в ст. 2 ГК необходимо внести некоторые изменения, дополнив ее принципом инициативы субъектов гражданских прав и принципом оптимального соотношения частных и публичных интересов.

5. Наряду с изменением состава принципов гражданского права, внесением уточняющих изменений в содержание императивов уже действующих принципов необходимо внести изменение в отдельные системообразующие нормы ГК с целью поддержания общей концепции правового регулирования экономических отношений, основанной на формуле «разрешено все, что прямо не запрещено правовыми нормами», что наряду с реализацией других предложений, обоснованных в нашем исследовании, будет способствовать созданию правовых условий осуществления экономической деятельности, предусмотренных нормами Директивы № 4. В частности, изменения необходимо внести в нормы, закрепленные в п. 2 и 3 ст. 5, абз. 1 ч. 2 п. 1 ст. 7, ст. 169, ст. 392 ГК.

6. В целом реализация внесенных нами предложений по практическому совершенствованию норм ГК направлена на повышение эффективности правового механизма, применяемого государством в процессе государственного регулирования экономической деятельности, экстраполяция принципов демократического развития общества на процедуру правового опосредования экономики, что, несомненно, приведет к повышению ее эффективности.

Список использованных источников

1. Маньковский, И. А. Метод гражданско-правового регулирования: ретроспективный анализ и современное состояние / И. А. Маньковский // Право.by. – 2014. – № 2. – С. 47–52.
2. Малько, А. В. Стимулы и ограничения в праве: теоретико-информационный аспект / А. В. Малько. – М. : Юристъ, 2003. – 256 с.
3. Грушевская, Ю. В. Императивность в российском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ю. В. Грушевская. – Краснодар, 2010. – 235 л.
4. Яковлев, В. Ф. Общая часть гражданского права в современном законодательстве и юридической практике : учеб. пособие / В. Ф. Яковлев. – Свердловск : Сверд. юрид. ин-т, 1979. – 80 с.
5. Алексеев, С. С. Частное право: научно-публицистический очерк / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 1999. – 160 с.
6. Егоров, Н. Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация / Н. Д. Егоров. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1988. – 176 с.
7. Маньковский, И. А. Система гражданского права: современная научная интерпретация / И. А. Маньковский // Юстиция Беларуси. – 2013. – № 2. – С. 40–43.
8. Алексеев, С. С. Гражданское право в современную эпоху / С. С. Алексеев. – М. : Юрайт, 1999. – 40 с.
9. Маньковский, И. А. Юридические факты как основания возникновения гражданских прав и обязанностей: научно-практическая характеристика / И. А. Маньковский // Труд. Профсоюзы. Общество. – 2012. – № 2. – С. 70–75.
10. Ларин, А. Ю. Теория государства и права / А. Ю. Ларин. – М. : Книжн. мир, 2005. – 355 с.
11. Витченко, А. М. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений / А. М. Витченко. – Саратов : Изд-во Сарат. ун-та, 1974. – 160 с.
12. Маньковский, И. А. Курс гражданского права. Общая часть : в 3 т. / И. А. Маньковский. – Минск : Молодежное, 2006. – Т. 1. – 580 с.
13. Витушко, В. А. Курс гражданского права. Общая часть : в 5 т. / В. А. Витушко. – Минск : БГЭУ, 2001. – Т. 1. – 414 с.
14. Басин, Ю. Г. Избранные труды по гражданскому праву / Ю. Г. Басин. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 591 с.
15. Бондаренко, Н. Л. Принципы гражданского права Республики Беларусь, их реализация в нормотворческой и правоприменительной деятельности : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / Н. Л. Бондаренко. – Минск, 2009. – 259 с.
16. Комисарова, Е. Г. Об основных началах гражданского законодательства / Е. Г. Комисарова // Журн. рос. права. – 2001. – № 5. – С. 13–20.
17. Бородянский, В. И. Механизм взаимодействия принципов и норм гражданского права современной России : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. И. Бородянский. – М., 2002. – 155 л.

18. Маньковский, И. А. Нормы-принципы как гаранты стабильности гражданско-правового регулирования / И. А. Маньковский // Труд. Профсоюзы. Общество. – 2014. – № 1. – С. 74–79.
19. Александров, Н. Г. Социалистические принципы советского права / Н. Г. Александров // Советское гос-во и право. – 1957. – № 11. – С. 16–30.
20. Кузнецова, О. А. Специализированные нормы российского гражданского права: теоретические проблемы : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / О. А. Кузнецова. – Екатеринбург, 2007. – 480 л.
21. Свердлык, Г. А. Принципы советского гражданского права / Г. А. Свердлык. – Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1985. – 200 с.
22. Лапшин, И. С. Диспозитивные нормы российского права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / И. С. Лапшин. – Н. Новгород, 1999. – 165 л.
23. Григонис, Э. П. Теория государства и права / Э. П. Григонис. – СПб. : Питер, 2002. – 320 с.
24. Щенникова, Л. В. Принципы гражданского права: достижения цивилистики и законодательный эффект / Л. В. Щенникова // Цивилистические записки. – М. : Статут; Екатеринбург : Ин-т частного права, 2002. – Вып. 2. – С. 41–59.
25. Маньковский, И. А. Система гражданского законодательства: теоретико-прикладные аспекты / И. А. Маньковский // Вестн. молодеж. науч. об-ва. – 2004. – № 3. – С. 12–20.
26. Хропанюк, В. Н. Теория государства и права : учеб. пособие / В. Н. Хропанюк ; под ред. В. Г. Стрекозова. – М. : Омега-Л, 2003. – 382 с.
27. Витушко, В. А. Теория механизма правового регулирования экономических отношений : автореф. ... дис. д-ра юрид. наук : 12.00.01 / В. А. Витушко. – Минск, 2001. – 44 с.
28. Маньковский, И. А. Нормы и источники гражданского права: теоретические основы формирования и применения : монография / И. А. Маньковский. – Минск : Международный ун-т «МИТСО», 2013. – 288 с.
29. Садиков, О. Н. Принципы нового гражданского законодательства / О. Н. Садиков // Советское гос-во и право. – 1991. – № 10. – С. 20–29.
30. Горшунов, Д. Н. Нормы частного права и их реализация : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Д. Н. Горшунов. – Казань, 2003. – 219 л.
31. Хавкин, В. И. Публично-правовые начала гражданского законодательства современной России : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. И. Хавкин. – М., 2007. – 180 л.
32. Агарков, М. М. Ценность частного права / М. М. Агарков // Правоведение. – 1992. – № 1. – С. 25–41.
33. Флейшиц, Е. А. Новые гражданские кодексы союзных республик / Е. А. Флейшиц // Новые гражданские и гражданские процессуальные кодексы союзных республик : тез. докл. к науч. конф. ВНИИСЗ, Москва, 14–15 окт. 1964 г. – М. : ВНИИСЗ, 1964. – 30 с.
34. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь : в 3 т. / Т. В. Авдеева [и др.] ; под ред. В. Ф. Чигира. – Минск : Ред. журн. «Торгово-промышленное право» ; Харвест, 2003. – Т. 1. – 776 с.
35. Кузнецова, О. А. Нормы-принципы российского гражданского права / О. А. Кузнецова. – М. : Статут, 2006. – 269 с.
36. Плешанов, А. Г. Диспозитивное начало в сфере гражданской юрисдикции: проблемы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / А. Г. Плешанов. – Екатеринбург, 2001. – 30 с.
37. Плешанов, А. Г. Диспозитивное начало в сфере гражданской юрисдикции: проблемы теории и практики / А. Г. Плешанов. – М. : Норма, 2002. – 351 с.
38. Пронникова, Е. В. Юрисдикционное обеспечение норм гражданского права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Е. В. Пронникова. – М., 2007. – 177 л.
39. Брюхов, Р. Б. Диспозитивность в гражданском праве России : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Р. Б. Брюхов. – Екатеринбург, 2006. – 200 л.
40. Бондаренко, Н. Л. Принципы гражданского права Республики Беларусь, их реа-

лизация в нормотворческой и правоприменительной деятельности : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / Н. Л. Бондаренко. – Минск, 2009. – 46 с.

41. Маньковский, И. А. Действие гражданских законов Республики Беларусь во времени: догматическое закрепление и практическое применение / И. А. Маньковский // Научный диалог. – 2014. – № 7 (31): Экономика. Право. – 106–122 с.

42. Маньковский, И. А. Способы участия организации со статусом юридического лица в гражданско-правовых отношениях: проблемные вопросы теории и практики / И. А. Маньковский // Юстиция Беларуси. – 2011. – № 3. – С. 44–47.

43. Маньковский, И. А. Республика Беларусь как субъект гражданского права: теоретико-прикладной аспект / И. А. Маньковский // Труд. Профсоюзы. Общество. – 2009. – № 2. – С. 41–44.

44. Маньковский, И. А. Декреты и указы Президента Республики Беларусь как правовое средство оперативного регулирования имущественных отношений / И. А. Маньковский // Юстиция Беларуси. – 2012. – № 9. – С. 61–64.

45. Маньковский, И. А. Гражданский кодекс Республики Беларусь в системе источников гражданского права / И. А. Маньковский // Труд. Профсоюзы. Общество. – 2013. – № 1. – С. 69–73.

46. О некоторых мерах по регулированию предпринимательской деятельности : Указ Президента Респ. Беларусь, 18 июня 2005 г., № 285 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2005. – № 103. – 1/6561.

47. О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования : Декрет Президента Респ. Беларусь, 16 янв. 2009 г., № 1 : в ред. Декрета Президента Респ. Беларусь от 24.01.2013 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 17. – 1/10418.

48. О лицензировании отдельных видов деятельности : Указ Президента Респ. Беларусь, 1 сент. 2010 г., № 450 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 212. – 1/11914.

49. Маньковский, И. А. Законодательство Республики Беларусь о предпринимательской деятельности: ретроспективный анализ и пути совершенствования / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич // Бизнес. Менеджмент. Право. – 2011. – № 1. – С. 15–20.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЧЛЕНОВ ОРГАНОВ УПРАВЛЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ

Матвийчук Сергей Борисович, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: рассматриваются дискуссионные вопросы привлечения к гражданско-правовой ответственности членов органов управления хозяйственных обществ за нарушение обязанности действовать добросовестно и разумно в интересах хозяйственного общества. Исследуются условия гражданско-правовой ответственности, такие как противоправный характер поведения (действий или бездействия) лица, на которое предполагается возложить ответственность; наличие вреда (убытков); причинная связь между действием (бездействием) и причиненными убытками; вина.

The summary: debatable questions of attraction to civil-law responsibility of members of controls of economic societies for duty infringement are considered to operate honesty and reasonably in interests of an economic society. Conditions of civil-law responsibility, such as illegal character of behaviour (actions or inactivity) persons whom it is supposed to make responsible are investigated; presence of harm (losses); a causal relationship between action (inactivity) and the caused losses; fault.

Поступила в редакцию 26.09.2014 г.

В юридической литературе последних лет проблемам юридической ответственности уделяется достаточно внимания. Вместе с тем отдельные спорные вопросы требуют дальнейшего исследования. Серьезную дискуссию вызывает гражданско-правовая ответственность членов органов хозяйственного общества за убытки, причиненные этому обществу их виновными действиями (бездействием).

Мировая практика ведения хозяйственной деятельности давно пришла к выводу, что директор или руководитель компании – это такая же профессия, как бухгалтер или юрист. Поэтому руководитель не должен обладать каким-либо иммунитетом и освобождаться от ответственности перед учредителями, акционерами, сотрудниками предприятия в случае ненадлежащего выполнения своих обязанностей. Это базовое положение закреплено в законодательстве большинства государств.

С развитием корпоративных форм предпринимательства в Республике Беларусь институт ответственности членов органов управления хозяйственных обществ применяется все более активно. Разделение функций собственности и управления повышает требования к профессиональным управляющим, так как усложнение предпринимательского оборота создает почву для возможных злоупотреблений. Анализ судебной практики позволяет сделать вывод, что количество споров по вопросам привлечения к ответственности членов органов управления хозяйственных обществ значительно возросло.

Гражданско-правовая ответственность членов органов управления – вид юридической ответственности. Негативные последствия для лиц, привлекаемых к данной ответственности, наступают в имущественной сфере. По общему правилу основанием гражданско-правовой ответственности или обстоятельствами, при которых она наступает, является совершение ими правонарушений. Правонарушение всегда противоправно, то есть представляет собой нарушение запрета, указанного в законе или в подзаконных актах, либо невыполнение обязанности, вытекающей из нормативного правового акта или заключенного на его основе договора, а применительно к корпоративным отношениям – также обязанности, вытекающей из устава, внутренних документов компании.

К условиям гражданско-правовой ответственности (составу гражд-

данского правонарушения) традиционно относят: противоправный характер поведения (действий или бездействия) лица, на которое предполагается возложить ответственность; наличие вреда (убытков); причинную связь между действием (бездействием) и причиненными убытками; вину.

Рассмотрим некоторые из указанных условий в контексте особенностей, установленных или применяемых к ответственности в корпоративных правоотношениях.

Для корпоративной сферы особое значение приобретает обязанность действовать добросовестно и разумно. По общему правилу в соответствии с п. 3 ст. 49 Гражданского кодекса Республики Беларусь лицо, которое в силу акта законодательства или учредительных документов юридического лица выступает от его имени, должно действовать в интересах представляемого им юридического лица добросовестно и разумно. Оно обязано по требованию собственника имущества (учредителей, участников) юридического лица, поскольку иное не предусмотрено законодательными актами или договором, возместить убытки, причиненные им юридическому лицу [1].

Современное гражданское законодательство отличается от прежнего широким использованием понятий «добросовестность» и «разумность». Названные понятия содержатся во всех подотраслях и институтах гражданского права [2].

Правовые основания ответственности в корпоративных правоотношениях предусмотрены Законом Республики Беларусь «О хозяйственных обществах» от 9 декабря 1992 г. № 2020-XII. Согласно ч. 6 ст. 33 данного Закона члены органов хозяйственного общества при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей должны действовать в интересах этого общества добросовестно и разумно.

Указанные лица несут ответственность перед хозяйственным обществом за убытки, причиненные этому обществу их виновными действиями (бездействием), в порядке, установленном уставом хозяйственного общества и законодательством [3]. Анализ приведенной нормы показывает, что ответственность членов органов управления хозяйственного общества наряду с добросовестностью и разумностью базируется на требовании лояльности лиц, осуществляющих управление акционерным обществом: члены органов управления при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей должны действовать в интересах общества. Это означает, что поведение членов органов управления не может быть направлено на удовлетворение их личных интересов или интересов третьих лиц. То есть члены органов управления в своих действиях не должны допускать конфликта интересов.

Подчеркнем, что обязанность действия (бездействия) применительно к корпоративным отношениям может вытекать как из закона, так и из устава, внутренних документов компании и договоров. Под корпоративным управлением хозяйственного общества можно понимать систему взаимодействия участников (акционеров, собственников), органов управления, контрольных органов, должностных и иных заинтересованных лиц, направленную на общее руководство его деятельностью [4].

Таким образом, противоправность в корпоративных правоотношениях состоит в нарушении лицом обязанности действовать в интересах общества добросовестно и разумно. Как следствие, абсолютно логично возникают два вопроса: что подразумевается под обязанностями членов органов управления хозяйственного общества действовать добросовестно и разумно в интересах общества? при каких обстоятельствах члены органов управления должны признаваться виновными в нарушении указанных обязанностей?

Несмотря на отсутствие в законодательстве подробной регламентации содержания обязанности членов органов управления акционерного общества действовать добросовестно и разумно, в правоприменительной практике обозначились определенные подходы к пониманию упомянутых категорий.

Анализ судебной практики позволяет сформулировать возможные варианты недобросовестного и неразумного поведения членов органов управления:

- заклучение сделки без учета интересов общества;
- формальное отношение к исполнению обязанностей;
- передача имущества общества по заниженной цене ввиду личной заинтересованности;
- действия, вследствие которых общество понесло необоснованные расходы, уменьшение прибыли, которая могла быть распределена между акционерами;
- незаконное распоряжение денежными средствами общества, присвоение денежных средств общества;
- ненадлежащее исполнение обязанностей перед обществом [5].

Заметим, что Закон Республики Беларусь «О хозяйственных обществах» устанавливает общую обязанность членов органов управления действовать добросовестно и разумно в интересах общества, не перечисляя конкретные обязанности. То есть нарушение этой обязанности само по себе является достаточным для признания действий членов органов управления противоправными, дополнительного указания на нарушение конкретных положений закона или иных нормативных правовых актов не требуется. Г. Шершеневич отмечает: «Как уполномоченные, члены

правления подлежат ответственности за все совершенное ими вопреки закону, уставу и постановлениям общего собрания. Однако ответственность их не может ограничиться уклонением от данных им инструкций. Они стоят во главе торгового предприятия, управляют им на самых широких основах полномочия, и потому они не могут быть освобождены от ответственности за вред, причиняемый ими товариществу своим небрежным, невнимательным отношением к его делам» [6].

Представляется, что говорить о нарушении конкретных обязанностей управляющими в принципе невозможно, поскольку разработчики Закона Республики Беларусь «О хозяйственных обществах» не пошли по пути перечисления конкретных обязанностей членов органов управления, указывая на общую обязанность действовать добросовестно и разумно в интересах общества. Таким образом, разумность и добросовестность действий менеджмента является оценочной категорией и устанавливается судом каждый раз при рассмотрении конкретного дела. Действия менеджмента расцениваются как противоправные в том случае, если они не соответствуют требованиям разумности и (или) добросовестности, а также противоречат интересам хозяйственного общества.

При квалификации поведения лица на предмет того, соответствует ли оно критерию добросовестности и разумности и совершены ли действия (допущено бездействие) в интересах общества, судами принимается во внимание также критерий экономической выгоды сделки.

Для толкования понятий «добросовестность» и «разумность» в Российской Федерации суды активно используют Кодекс корпоративного поведения, рекомендованный к применению акционерным обществам распоряжением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг (ФКЦБ России) от 4 апреля 2002 года № 421/р [7].

В Республике Беларусь приказом Министерства финансов Республики Беларусь от 18 августа 2007 г. № 293 «О применении свода правил корпоративного поведения» утвержден Свод правил корпоративного поведения (далее – Свод правил) [8].

Свод правил регулирует вопросы корпоративного управления акционерных обществ, однако может быть применен к обществам с ограниченной и дополнительной ответственностью; имеет рекомендательный характер, но может стать основой для разработки хозяйственным обществом собственного кодекса корпоративного управления с учетом особенностей деятельности.

Кодекс корпоративного поведения предлагает следующее толкование обязанности членов органов управления действовать разумно и добросовестно в интересах общества:

отношения между акционерами, членами совета директоров (на-

блюдательного совета) и исполнительных органов общества должны строиться на взаимном доверии и уважении. Взаимное доверие и уважение между участниками корпоративных отношений возможны при условии, что каждый из них добросовестно и без злоупотреблений реализует свои права, исполняет обязанности и руководствуется интересами общества и благосостояния его акционеров (п. 1 главы 1);

члены советов директоров (наблюдательных советов) и исполнительных органов общества, равно как и работники общества, должны выполнять свои профессиональные функции добросовестно и разумно, с должной заботой и осмотрительностью в интересах общества, избегая конфликта интересов (п. 2 главы 1);

члены совета директоров (наблюдательных советов) и исполнительных органов обязаны управлять обществом в интересах всех его акционеров. Управление обществом в интересах крупных акционеров общества при сознательном игнорировании прав и интересов акционеров, владеющих небольшим количеством акций, следует расценивать как одно из наиболее серьезных злоупотреблений акционерного общества в сфере корпоративного поведения (п. 3 главы 1);

практика корпоративного поведения должна обеспечивать осуществление членами советов директоров (наблюдательных советов) и исполнительными органами общества добросовестной деятельности с надлежащей заботой и осмотрительностью, с соблюдением требований законодательства и неизменно в интересах общества и всех его акционеров. Члены совета директоров (наблюдательного совета) и исполнительных органов общества должны нести ответственность перед обществом за ненадлежащее исполнение своих обязанностей (п. 5 главы 1);

порядок совершения обществом сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, должен обеспечивать интересы всех акционеров. Сделки, в совершении которых имеется заинтересованность, должны совершаться на условиях, соответствующих сделкам между лицами, не связанными друг с другом, и утверждаться незаинтересованными в них акционерами, членами совета директоров (наблюдательного совета) общества на основании представленной до заключения сделки полной информации о такой заинтересованности (п. 6 главы 1).

Следует отметить, что критерии добросовестности и разумности экономические суды Республики Беларусь применяют как к действию, так и к бездействию членов органов управления.

Наличие убытков является условием имущественной ответственности членов органов управления хозяйственных обществ, на что прямо указано в ч. 7 ст. 33 Закона Республики Беларусь «О хозяйственных обществах».

Убытки согласно п. 2 ст. 14 Гражданского кодекса Республики Беларусь складываются из реального ущерба в виде расходов, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утраты или повреждения его имущества; и упущенной выгоды в виде неполученных доходов, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.

Судебная практика по корпоративным спорам исходит из того, что причинение убытков обществу может выражаться в несении им необоснованных расходов, в убывании денежной массы из оборота, а также в уменьшении прибыли. Представляется, что наличие конфликта интересов в корпоративных отношениях является своеобразным «катализатором» привлечения к ответственности управляющего. Конфликт интересов должен обязательно выявляться и учитываться судами при рассмотрении конкретных дел. Вина, будучи одним из оснований гражданско-правовой ответственности, в корпоративных отношениях как разновидности предпринимательских, по общему правилу, рассматривается не как психическое отношение лица к происходящему, а как непринятие объективно возможных мер по устранению или недопущению отрицательных результатов своих действий, диктуемых обстоятельствами конкретной ситуации. Устанавливая неразумность, недобросовестность и нелояльность действий управляющих, суды, по сути, определяют виновность их поведения.

Возложение бремени доказывания в корпоративной сфере также имеет свои особенности. Бремя доказывания в данном случае означает определение субъекта, который должен доказать наличие условий привлечения к ответственности членов органов управления хозяйственного общества.

Поскольку согласно ст. 2 ГК Республики Беларусь разумность и добросовестность участников гражданских правоотношений презюмируются, обязанность по доказыванию недобросовестности и неразумности действий единоличного исполнительного органа общества, повлекших причинение убытков, возлагается на истца. К тому же, как следует из ст. 100 ХПК Республики Беларусь, каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений [9].

Это традиционное понимание распределения бремени доказывания по данной категории дел, которое до последнего времени было преобладающим как в судебной практике, так и в научной доктрине.

Однако правоприменительная практика в настоящий момент уже пошла по иному пути.

Несмотря на то что бремя доказывания распределяется по правилам, установленным ст. 100 ХПК Республики Беларусь, по сути, правила распределения доказывания в судебном процессе имеют в своей основе нормы материального права, которые посредством в том числе закрепления презумпций устанавливают, какие конкретные обстоятельства какой из сторон должны быть доказаны. Таким образом, вопрос о наличии доказательств, приведенных истцом, которые могли бы рассматриваться как достаточные для опровержения презумпции добросовестности и разумности, подлежит разрешению судом в конкретном деле.

При определении оснований и размера ответственности членов органов управления закон указывает на необходимость принятия во внимание «обычных условий делового оборота и иных обстоятельств, имеющих значение для дела». Речь идет о необходимости учета в правоприменительной практике нормального предпринимательского риска. Действительно, привлечение к ответственности управляющих является, с одной стороны, законной гарантией, обеспечивающей добросовестность управленческой деятельности, а с другой – возможным сдерживающим фактором при осуществлении предпринимательской деятельности и принятии рискованных, но экономически эффективных коммерческих решений.

Не могут быть признаны виновными в причинении обществу убытков члены органов управления, если они действовали в пределах разумного предпринимательского риска.

Действительно, предпринимательская деятельность – это деятельность, связанная с риском, и в момент принятия решений не всегда есть возможность детального расчета, не допускающего вероятных отклонений. К тому же на момент оценки ранее принятых решений меняются не только обстоятельства их принятия, но и подход к их оценке. Суды не должны вмешиваться в оценку эффективности предпринимательской деятельности.

В вопросе оценки предпринимательских рисков в корпоративной сфере следует отметить специфику, состоящую в необходимости учета конфликта интересов.

Рассматривая правовую природу иска акционера (участника) о взыскании убытков, причиненных обществу членами его органов управления, отметим, что это косвенный иск, поскольку он предъявляется в интересах общества – взысканные суммы поступают в распоряжение общества, а не истцов (акционеров или участников).

Таким образом, итогом данного исследования является следующий вывод. Гражданско-правовая ответственность членов органов управления хозяйственных обществ – вид юридической ответственности.

Основанием гражданско-правовой ответственности или обстоятельствами, при которых она наступает, является причинение убытков юридическому лицу членами органов управления хозяйственных обществ.

К условиям гражданско-правовой ответственности относят: противоправный характер поведения (действий или бездействия) лица, на которое предполагается возложить ответственность, выражающееся в недобросовестном и неразумном поведении члена органа управления; наличие вреда (убытков); причинную связь между действием (бездействием) и причиненными убытками. Правовые нормы о хозяйственных обществах устанавливают общую обязанность членов органов управления действовать добросовестно и разумно в интересах общества, не перечисляя конкретные обязанности. Для признания действий членов органов управления противоправными и возложения на них гражданско-правовой ответственности необходимо доказать в экономическом суде неразумность и недобросовестность их действий в каждом конкретном случае.

Список использованных источников

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
2. Бондаренко, Н. Л. Принцип добросовестности и разумности участников гражданских правоотношений / Н. Л. Бондаренко // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
3. О хозяйственных обществах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 9 дек. 1992 г., № 2020-ХП : в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2010 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
4. Бондарь, А. Ю. Корпоративное управление в хозяйственных обществах: выбор оптимальной модели / А. Ю. Бондарь, Е. С. Силиванова // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
5. Архив Экономического суда г. Минска за 2012–2014 гг.
6. Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права / Г. Ф. Шершеневич. – М., 2003. – Т. 1: Введение. Торговые деятели. – 425 с.
7. О рекомендации к применению Кодекса корпоративного поведения [Электронный ресурс] : распоряжение ФКЦБ Рос. Федерации, 4 апр. 2002 г., № 421/р. – Режим доступа: <http://www.zakonprostr.ru/content/base/7370>. – Дата доступа: 23.09.2014.
8. О применении свода правил корпоративного поведения [Электронный ресурс] : приказ М-ва финансов Респ. Беларусь, 18 авг. 2007 г., № 293// КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
9. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 дек. 1998 г., № 219-З : принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 28 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.07.2014 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ЭВОЛЮЦИЯ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ И СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ

Мигачева Анна Юрьевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВПО «Кубанский государственный университет», г. Краснодар

Аннотация: обосновывается наличие преемственности цивилистического понимания справедливости в гражданском праве. Автор, опираясь на знания о справедливости, сложившиеся в философии, римском частном праве, теории права и науке гражданского права, предпринимает попытку вывести возможные значения категории «справедливость» в гражданском праве. Разграничивается понимание справедливости как принципа гражданского права и как его онтологического начала. Исследуется содержание и область практического применения принципа справедливости. Обосновывается необходимость закрепления его в системе основных начал гражданского законодательства.

The summary: the article explains the presence of continuity civilistic understanding of justice in civil law. The author, based on the knowledge of justice, established in philosophy, Roman private law, legal theory and science of civil law, attempt to derive the possible values for the category of "justice" in civil law. Delimited understanding of justice as a principle of civil law and his ontological beginning. Investigate the content and scope of practical application of the principle of justice. The necessity of securing it in the system of the basic principles of civil law.

Поступила в редакцию 18.09.2014 г.

Изучение принципов построения и функционирования гражданско-правовых институтов, а также осуществления гражданских прав и обязанностей составляет весомую часть современных цивилистических исследований. Вместе с тем среди многообразия научных работ, затрагивающих самые разные аспекты проблемы принципов гражданского права, незаслуженно отодвинутым на задворки является один из основополагающих правовых принципов – принцип справедливости. Вопрос о справедливости в гражданском праве – это вопрос о его сущности, социальном назначении, системе начал, определяющих место гражданского права в правовой и общественной среде. Признание справедливости одним из начал гражданско-правового регулирования выступает одной из причин, по которой справедливость должна быть изучена в гражданско-правовом контексте. Другой не менее значимой причиной, по которой требуется четкое понимание смысла принципа справедливости в гражданском праве, является закрепление справедливости в действующем гражданском законодательстве. Гражданский кодекс РФ, впрочем, как и некоторые гражданские кодексы иных стран, например Фран-

ции, Португалии, Венгрии, Беларуси, Узбекистана и др., закрепил необходимость соотносить действия участников гражданских правоотношений с требованиями справедливости. Общеизвестно, что справедливость относится к числу оценочных понятий, а это означает, что ее содержание во многом определяется господствующей в тот или иной исторический период системой ценностей. В то же время утверждение, что справедливость не имеет базового, неизменного на протяжении времен содержания, на наш взгляд, будет неверным. В связи с этим абсолютно правильной, по нашему мнению, представляется мысль Н. Л. Бондаренко о наличии преемственности в содержании гражданско-правовых принципов, закрепляющих общечеловеческие ценности [1, с. 7]. На примере справедливости в гражданском праве можно убедиться в том, что существует преемственность цивилистического понимания справедливости. Представляется, что правильное отношение к справедливости как принципу современного гражданского права не может сложиться без уяснения ее истонного значения и осмысления преобразований в содержании понятия справедливости, имевших место в различные периоды. Поэтому изучение справедливости в гражданском праве должно быть осуществлено с позиций общенаучного понимания справедливости; в соответствии со смыслом справедливости, сложившимся в истории цивилистической мысли; в контексте современных гражданско-правовых учений; с учетом практики применения принципа справедливости; в свете осмысления зарубежного опыта внедрения принципа справедливости в гражданское законодательство.

Любая идея, чтобы стать принципом, нормативом научного знания, должна пройти через процедуру философского обоснования. И в этом отношении справедливость не является исключением. Изучение справедливости сквозь призму философского подхода является тем более актуальным, что именно наукой философией были сформулированы первые теории справедливости и показана связь права и справедливости. Вместе с тем следует признать, что о сущности справедливости стали задумываться еще до появления наук. Первые представления о справедливости выводились не из теоретического знания, а из практики межличностных отношений. Изначально понятие справедливости было частью мифологического сознания и отражалось в конкретных эмоциональных, поэтических образах. Мифологическое отражение тех или иных событий строилось в первобытнообщинной формации с помощью приемов, которые были наиболее понятными и близкими обществу, а таковыми служили именно общинно-родовые отношения, и поэтому самым убедительным объяснением природы было объяснение с помощью родственных отношений [2, с. 45]. Кровные узы, связы-

вающие богов Дике и Зевса, укрепляли представления о праве как справедливом порядке, возникшем на Олимпе и дарованном людям. Справедливость, как и право, рассматривалась как нечто привнесенное свыше, как священный дар, а все то, что имело божественное происхождение, считалось неоспоримым. Именно в недрах мифологических представлений о справедливости появилось ее понимание как должного, как некоего идеального положения вещей, к установлению которого должен стремиться человек. Как пишет Д. В. Бугай, «о δίκη речь заходит тогда, когда нарушается принятый порядок вещей» [3, с. 108].

Постепенно наполняющийся рациональным содержанием мифологический образ мышления приводит к отделению мифа от Логоса, усилению аналитического мышления, возникновению понятий и категорий собственно философского разума. Первый вывод о единстве мироздания, сделанный Фалесом, породил вопрос о субстанции – первооснове всего, поиск которой затем станет краеугольным камнем всей античной философии. У Фалеса таковой считается вода, пронизывающая собой все, являющаяся носителем всех изменений и превращений. Анаксимандр за первооснову «сущего» принимал апейрон – неопределенную и беспредельную субстанцию. По его мнению, в мире все элементы должны находиться в определенной пропорции, но они непрерывно стремятся расширить свои владения. Тогда появляется некоторого рода необходимость, или естественный закон, который постоянно восстанавливает равновесие. И такой порядок представлял собой справедливость. Это понятие справедливости – не переступать установленных от века границ – было одним из самых глубоких греческих убеждений [4, с. 24] и одной из первых формул справедливости.

Значительную роль в процессе формирования справедливости как категории, включенной в правовую действительность, сыграли учения представителей позднеклассической греческой философии. Одной из целей философии того периода была разработка некоей универсальной модели, в рамках которой можно было прийти к разрешению социальных противоречий на основе разделяемой всеми гражданами концепции политической справедливости и общего блага [5, с. 58–57]. Именно в этот период Сократ формулирует идею справедливости как «каждому – свое». Вслед за ним Платон создает учение о справедливости как двойной добродетели – «совершенной и единой, с одной стороны, и множественной, природной, основанной на мнении, с другой» [6, с. 110–120]. Воззрения Платона приводят к выводу, что справедливость «встроена» в структуру человека и государства, являясь в ней началом. Право же имеет смысл тогда, когда общество испытывает недостаток справедливости. В таком качестве справедливость предстает одним из онтологи-

ческий начал мирового порядка, включая и правовой порядок.

В рамках учения о справедливости Аристотель выделял специальную справедливость, которая проявлялась в распределении почестей или всего того, что может быть разделено между людьми, а также в уравнивании того, что может быть предметом обмена. Для уравнивающей справедливости самостоятельной ценностью являлся частный интерес, который Стагирид считал основой товарооборота. Уравнивающая справедливость есть «середина ущерба и выгоды». Иначе обстоит дело со справедливостью распределяющей. Здесь распределение производится «по достоинству», в соответствии с теми или иными свойствами людей [7, с. 245–246]. Уравнивающая справедливость Аристотеля – это эквивалентные отношения, отношения, установленные без учета конкретных особенностей индивидов. Распределяющая справедливость состоит в учете «достоинств» каждого индивида, она решает вопрос о распределении не только в зависимости от распределяемого объекта, но и от свойств получающих субъектов. Применение в одних случаях уравнивающей справедливости, а в других – распределяющей в известной мере соответствует различию частного и публичного права. Уравнивающая справедливость регулирует частные взаимоотношения индивидов – сделки, возмещения ущерба. Распределяющая же справедливость является областью политических прав, то есть публичного права.

После Аристотеля знание – уже не самоцель. Задачей философии становится открытие тех устойчивых нравственных оснований, на которые человек мог бы опереться в построении своего индивидуального жизненного пути, того, что осмысляло бы само человеческое существование [8, с. 44]. Рабовладельческое общество уступило место феодальному, на смену философии античности пришла средневековая культура нового типа, а вместе с ней и новое понимание справедливости. В теоцентричном по своей сути общественном сознании справедливость ассоциировалась с фиксацией «божьего порядка», выражением воли Бога и предназначалась для того, чтобы карать за нечестивые поступки. Сам термин *justicia* – справедливость – отождествлялся с правильностью. Итоги философского развития концепций справедливости XVI–XVIII вв. были подведены в трудах И. Канта, оказавших влияние на становление правовой концепции справедливости. На выводы И. Канта относительно сущности справедливости оказала влияние идея первоначального общественного договора. В совокупности с убеждением о неотрывной связи права с моралью эта идея привела И. Канта к учению о естественном праве, то есть неотъемлемом внутренне, по природе присущем человеку праве. И. Кант называет такое пра-

во частным, в противоположность публичному, основанному на деятельности законодателя [9, с. 23]. Основной ценностью естественного права является справедливость, которая носит априорный характер и на базе которой происходит процесс упорядочения человеческого общежития. Из этого постулата следует вывод, что справедливость исторична, она видоизменяется в результате смены культур и зависит от степени восприятия этих перемен человеком. В результате модификаций происходит не просто замена одного вида справедливости на другой, а к ранее имеющемуся содержанию справедливости добавляются новые компоненты, что делает ее уникальным инструментом регулирования взаимоотношений между людьми.

Знания о справедливости, выработанные философией, безусловно, важны. Для цивилистического исследования справедливости наиболее ценными являются идеи о том, что, во-первых, чувство справедливости формируется в определенных социокультурных условиях и передается от поколения к поколению на некоем интуитивном уровне. Чувство справедливости в результате осмысления его разумом объективируется в сознательной деятельности человека. Поскольку право является результатом этой деятельности, а чувство справедливости, заложенное в людях с момента рождения, руководит их действиями на протяжении всей жизни, то справедливость имманентно присуща праву, является стержнем, на который наслаиваются все его предписания. Во-вторых, на всем протяжении исторического развития подтверждается сократовская формула справедливости «каждому – свое». Ярким примером ее отражения в нормах гражданского права является институт неосновательного обогащения, презумпция возмездности гражданских правоотношений и т. д. В-третьих, именно в философии впервые были выдвинуты основные теоретические постулаты справедливости о существовании справедливости «общей» и «специальной», «распределяющей» и «уравнивающей», «субъективной» и «объективной». Таким образом, основой исследования справедливости в праве вообще и цивилистике в частности следует считать общеправовое понимание справедливости как присущей каждому человеку способности оценивать явления действительности с позиций должного, равномерного, соразмерного. В-четвертых, именно в философии была высказана мысль о том, что в основе частного и публичного права заложены различные по сущности идеи справедливости; данное положение имеет концептуальное значение для современного понимания принципа справедливости.

Поиски сущности справедливости занимают значительное место не только в философии, но и в праве. Попытки объяснения взаимосвязи права и справедливости нашли выражение во множестве научных

трудов в области права. В правоведении справедливость рассматривается, во-первых, как неотъемлемая составляющая права, его сущность [10, с. 65–69], во-вторых, как категория, связывающая право с моралью [11, с. 169–170], в-третьих, как принцип права [12, с. 24; 13, с. 158], в-четвертых, как требование, в соответствии с которым необходимо применять нормы права [14, с. 79], в-пятых, как правовая ценность [15, с. 107].

В целом можно заключить, что в праве сформировались как минимум три подхода к пониманию справедливости. *Онтологический подход* позволяет рассматривать справедливость как сущность права, его исток. Справедливость с древних времен понимается как компромисс, сочетание противоположных интересов, в результате которого каждый получает «свое». В этом смысле справедливость является одним из факторов, обуславливающих возникновение права, то есть является первоначалом права. *Гносеологический подход* предполагает понимание справедливости как идеи о должном, правильном устройстве правопорядка. Справедливость находит воплощение в правовых принципах, как непосредственно закрепленных в законодательстве, так и выводимых из отдельных правовых институтов и норм. *Аксиологический подход* заключается в понимании справедливости как высшей ценности права и позволяет рассматривать право как универсальное вневременное социокультурное явление, так как всем эпохам, вне зависимости от существующей правовой системы, свойственно отношение к праву с позиций ценностей и оценок. Справедливость же, как основная правовая ценность, является отражением в действительности уровня развития правовой культуры и правосознания. С ее помощью преодолевается разрыв между юридическим формализмом и духовно-нравственным миром людей. Идея справедливости предусматривает признание приоритета общечеловеческих ценностей над другими ценностями (национальными, религиозными, ведомственными и т. д.) и раскрывается в гражданском обществе свободным волеизъявлением граждан, отношения между которыми строятся на началах равенства. Полагаем, что и в гражданском праве справедливость можно рассматривать в свете онтологической, гносеологической и аксиологической концепций.

Начало формирования собственно цивилистической концепции справедливости относится к эпохе римского частного права. Римские юристы понимали тонкую грань между справедливостью как общеправовой ценностью и справедливостью как принципом организации обменных отношений. Об этом свидетельствует уже то обстоятельство, что встречающиеся в римских текстах термины *justitia* и *aequitas*, которые чаще всего переводятся на русский язык одним словом – «справедливость», – имеют разные смысловые оттенки. Более предпочтительным

представляется перевод *justitia* словом «правосудие», хотя и оно в полной мере не передает точного смысла латинского слова: русское «правосудие» означает деятельность судебных органов, справедливое решение дела, спора, тогда как латинское *justitia* по сути обозначает сферу, область действия *ius* (права).

Другое понятие, которое также переводится на русский язык как справедливость, – это *aequitas*, точное значение которого – «равномерность, соразмерность, равенство». Его отправной точкой было формальное равенство граждан перед законом. В последующем *aequitas* в приложении к правовым явлениям приобретает значение «справедливость», явившись конкретизацией понятия справедливости, обозначаемого словом *justitia*. Г. С. Мэн писал, что римская справедливость (*aequitas*) отличалась более простой конструкцией и ее развитие с самого начала возникновения может быть прослежено с несравненно меньшим трудом. Обычно *aequitas* считали тождественным греческому принципу, означавшему равное и пропорциональное распределение. Г. С. Мэн особо подчеркивает, что равенство перед законом имеет мало общего со справедливостью римлян. Слово *aequitas* первоначально означало постоянное уравнивание или устранение неправильностей, которое имело место везде, где преторская система применялась к спорам между чужестранцами. Понятию справедливости, по мнению автора, не придавалось этического значения [16, с. 36, 45–46]. Дореволюционный цивилист В. И. Синайский, исследуя значение термина *aequitas*, указывал, что римлянам было не свойственно понимание справедливости в смысле какого-то непреодолимого чувства. Для них идея справедливости была просто соответствием правовых норм гражданскому обороту, его потребностям [17, с. 58]. Следовательно, при применении справедливости римляне руководствовались объективным критерием – потребностями гражданского оборота. Данный вывод имеет большое значение для современного понимания справедливости как объективного критерия функционирования гражданско-правовых институтов.

Анализ воззрений романистов на историю взаимодействия римского права и справедливости позволяет прийти к заключению, что римское право связывало сущность категории «справедливость» с преобладанием в гражданском обороте личного начала. Условием поддержания нормального гражданского оборота считалось торжество истинного волеизъявления граждан. По словам О. А. Омельченко, «римское право в наибольшей степени отмечено началом индивидуализма, сосредоточенности на регуляции свободного и самостоятельного в хозяйственном и гражданском отношении положения индивида» [18, с. 7].

Таким образом, требование справедливости заключалось в том, что в процессе применения правовых норм следовало исходить из потребностей гражданского оборота, которые, помимо прочего, предусматривали необходимость учитывать истинную волю субъектов правоотношения.

Как отмечает Н. П. Асланян, римские юристы никогда не учили смотреть на закон как на «букву», не допускающую ни толкования, ни комментирования, ни соотношения с практическими потребностями самой жизни [19, с. 120].

Более того, сама жизнь и справедливость требовали иногда отступать от буквы закона. В Риме руководствовались тем, что закон не в состоянии установить нормы, которые предусматривали бы все частности, содержали бы исчерпывающие правила поведения или подробные указания, которыми можно было руководствоваться при постановке приговоров. Следуя этому, задача юриста заключалась, принимая во внимание взгляды данного времени на справедливость, при интерпретации правовых норм в выяснении действительной воли справедливого законодателя. Поэтому юристы в интерпретациях справедливости часто слишком сильно отклонялись от существующего права, отдавая справедливости предпочтение перед предписаниями закона.

Таким образом, римское понимание принципа справедливости дает основания для утверждения о том, что справедливость является, во-первых, онтологическим началом права, а во-вторых, гносеологическим. В первом случае справедливость как бы предшествует праву, правовые предписания исходят именно из основ справедливости. Во втором – справедливость, проходя через чувственное и рациональное осмысление, воплощается в идею, которая затем применяется в процессе осуществления гражданских прав, построения гражданско-правовых институтов, толкования норм закона и т. д. Принципы римского права, координирующие содержание и направленность правовых норм, исходили из особого понимания справедливости, лежащей в основе общественной идеологии и права и предназначенной «служить общей пользе».

Для римской юриспруденции позитивное право, как можно понять из предписаний права, содержит в себе элемент несправедливости, поскольку его основу составляют абстрактные нормы, а справедливость, по мнению римских юристов, конкретна и продиктована целью достижения стабильности социальных отношений. В отношении конкретного рассматриваемого дела судья должен руководствоваться *bonum et aequum* – «добрым и справедливым», поскольку из двух возможных решений отдается предпочтение более милостивому, а не более суровому.

Багаж знаний о справедливости, выведенных римскими юристами, был воспринят и переосмыслен дореволюционными цивилистами с

учетом особенностей русской правовой традиции и общественной жизни. В дореволюционной цивилистической доктрине категория «справедливость» в силу своей многоаспектности отражала различные стороны правопонимания, а уяснение ее смыслового значения во многом зависело от убеждений исследователя. Каждый ученый вкладывал свой смысл в понятие справедливости. Вместе с тем представления о справедливости у ряда цивилистов совпадают, что дает возможность говорить о наличии некоего особого цивилистического понимания изучаемого понятия. Можно выделить следующие смыслы, в которых категория «справедливость» использовалась в дореволюционной цивилистике. Во-первых, справедливость воспринималась цивилистами с общефилософских позиций как соотношение свободы индивида и потребностей ее ограничения в общественных интересах, как предел ограничения индивидуальной свободы в интересах общего блага (Д. И. Мейер, В. М. Хвостов) [20, с. 34–35; 21, с. 15].

Во-вторых, категория «справедливость» понималась как отражение начал личности в гражданских правоотношениях, как то, что соответствует истинному волеизъявлению сторон. Действовать в соответствии с началами справедливости означало руководствоваться при толковании положений договора либо при разрешении спора в судебном порядке волей субъектов правоотношения (С. А. Кривцов, С. И. Синайский) [22, с. 165; 23, с. 60–62, 88].

В-третьих, справедливость расценивалась как индивидуализирующее начало гражданского права, так как с требованием соблюдать справедливость дореволюционные цивилисты ассоциировали необходимость учитывать специфику каждого конкретного случая (С. А. Муромцев, С. В. Пахман) [24, с. 656; 25, с. 317–319].

В-четвертых, поиск внутренних начал гражданского права привел к пониманию справедливости как социально-культурного идеала, отражающего особенности существующих общественных условий, как сложившегося в человеческом сознании убеждения о том, что должно быть; как некоей закономерности исторических явлений, отражающей стремление к развитию в праве высших ценностей (Ю. С. Гамбаров, И. А. Покровский) [26, с. 97, 131–133; 27, с. 74–78].

В-пятых, к справедливости прибегали при устранении пробелов в праве. Сама процедура устранения пробелов связывалась с познанием «духа» законов, который, по мнению цивилистов, состоит не только из общих принципов права, но из идеалов, включающих в себя справедливость, целесообразность и милосердие (Е. В. Васильковский) [28, с. 55].

Изучение воззрений римских юристов и дореволюционных цивилистов на понятие справедливости в гражданских правоотношениях

позволяет сделать вывод, что существует преемственность в его понимании. Справедливость в римской и дореволюционной науке гражданского права мыслилась как фактор, лежащий в основе гражданского права, как некая историческая закономерность, присущая гражданскому обороту, с точки зрения которой формировались гражданско-правовые институты.

Каково же современное понимание принципа справедливости в гражданском праве? Характеристика справедливости в гражданском праве в настоящее время базируется на объяснении справедливости как оценочного понятия, как принципа гражданского права, а также в рамках догматического подхода в контексте тех институтов, в связи с регулированием которых справедливость получила закрепление в гражданском законодательстве.

Цивилистика причисляет справедливость к числу *оценочных понятий*. Категория «справедливость» относится к числу сложных относительно-определенных понятий, их содержание нельзя определить однозначно, поскольку их смысл и значение могут зависеть от конкретной обстановки. По характеру обобщения они являются высокоабстрактными, по степени определенности – относительно-определенными. Как оценочное понятие гражданского права «справедливость» занимает важное место в механизме гражданско-правового регулирования. Будучи включенным в нормы ГК РФ, это понятие ориентирует на индивидуализированное и дифференцированное применение гражданского законодательства. Так, согласно ст. 1101 ГК РФ размер компенсации морального вреда определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, а также степени вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда. При определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости. Данная норма закрепляет индивидуальный подход к рассмотрению вопроса о компенсации морального вреда и ориентирует правоприменителя на установление денежного возмещения, соразмерного причиненным физическим и нравственным страданиям с учетом вины причинителя вреда.

Другой цивилистической характеристикой категории «справедливость» является восприятие ее как *принципа гражданского права*. Под принципом права обычно понимают исходные начала, положения, идеи, выражающие сущность права как специфического социального регулятора [29, с. 89]. Говоря о действии принципа справедливости в гражданском праве, обычно указывают, что при осуществлении гражданско-правовых отношений применяется общеправовой принцип спра-

ведливости [30, с. 12]. Вместе с тем, анализируя положение общих принципов права в специальной отраслевой среде, необходимо учитывать, что общеправовые принципы, во-первых, будучи закрепленными в отраслевом законодательстве, обогащаются, наполняются конкретным содержанием; во-вторых, отраслевые принципы могут быть воплощены в жизнь на базе общеправовых [31, с. 70]. Учитывая данные обстоятельства, можно сделать вывод, что справедливость, являясь общим принципом права, определяет общие тенденции развития права, в том числе и гражданского, служит некоей мировоззренческой основой построения всей системы правовых институтов. Принцип справедливости в гражданском праве, сохраняя в целом свое общеправовое значение, в то же время наполняется отраслевой спецификой.

В цивилистике существует несколько позиций в отношении того, что представляет собой принцип справедливости. Так, Л. В. Щенникова полагает, что начала справедливости коренятся в принципах гражданского права, а критерии справедливости гражданского законодательства содержатся в ст. 1 ГК РФ [32, с. 120]. Данную точку зрения разделяет и С. А. Иванова. По ее мнению, принцип справедливости в общей форме выражен в основных началах гражданского законодательства, а нарушение хотя бы одного из зафиксированных в ст. 1 ГК РФ основных начал ведет к несоблюдению принципа справедливости в гражданском праве. С. А. Иванова указывает, что принцип справедливости (как общий принцип права) нашел воплощение в принципах разумности и добросовестности (как отраслевых принципах права), он «растворился» в огромном массиве гражданского законодательства, обретя формы разумности и добросовестности [33, с. 31]. Д. Л. Кондратьев полагает, что принципы справедливости, гуманности, добросовестности и разумности представляют собой единую систему нравственных принципов гражданского права, применение одного из которых не должно исключать и умалять значения других [34, с. 11].

Справедливость, безусловно, должна быть признана принципом гражданского права. В таком гносеологическом значении под справедливостью следует понимать господствующую на определенном историческом этапе систему представлений, взглядов, воззрений, то есть идею о должном, которая находит закрепление в гражданском законодательстве. Таким образом, принцип справедливости представляет собой нормативно закрепленную идею, в соответствии с которой гражданско-правовое регулирование должно обеспечивать: 1) баланс частных и публичных интересов, а также конкурирующих интересов частных субъектов; 2) возможность реализации гражданских прав и обязанностей в соответствии с подлинным волеизъявлением участников

гражданских правоотношений; 3) учет особенностей конкретной ситуации, а при обмене материальными благами – их равноценность. При оценке гражданско-правовых явлений с точки зрения справедливости необходимо также исходить из существующих в данный исторический период представлений о нравственно-должном.

Потребность опираться на базовые принципы прослеживается и в деятельности правоприменительных органов. Все чаще в мотивировочной части решений и определений судьи в подкрепление своей правовой позиции ссылаются на то, что гражданское законодательство исходит из принципа справедливости. При этом они опираются на ст. 6 ГК РФ «Применение гражданского законодательства по аналогии» [35]. В то же время абсолютное большинство решений не связано с применением законодательства по аналогии. Из подобной ситуации можно заключить, что, во-первых, ссылка на ст. 6 ГК РФ неправомерна; во-вторых, существует практическая необходимость руководствоваться в правоприменительной деятельности принципом справедливости. Следовательно, законодатель необходимо отразить его в общих положениях ГК РФ, не ограничивая случаями применения законодательства по аналогии. Тем более что такая практика существует в зарубежных странах. Например, в ч. I ГК Венгрии содержится отдельная норма, в соответствии с которой при осуществлении гражданских прав и исполнении обязанностей стороны должны действовать в соответствии с требованиями, предъявляемыми добросовестностью и справедливостью, а также сотрудничать друг с другом [36]. В силу указанных выводов предполагаем, что законодателю следует более четко обозначить принцип справедливости в гражданском законодательстве. Предложение о закреплении его в ст. 1 ГК РФ было высказано С. А. Ивановой; его следует поддержать.

Включенный в число основных начал гражданского законодательства принцип справедливости будет иметь сложное содержание, поскольку воплотит в себе идею как общей, так и частной справедливости. Под общей справедливостью в науке понимают то, что соответствует природе и распространяется на все общество, все страны, а под частной – то, что отражает своеобразие, особенности отдельного законодательства. Общая справедливость представляет собой моральный смысл устройства гражданско-правовых отношений, его принципов. Она отвечает на вопросы о предназначении и смысле совместного существования в обществе. Частная же справедливость представляет собой «нравственно санкционированную соразмерность» [37, с. 457], касается отношений распределения благ, их взаимного обмена, а также воздаяния за совершение субъектами тех или иных действий, порицаемых в обществе.

Справедливость с учетом отраслевой специфики нужно воспринимать не просто как моральную ценность, а как ценность соизмерительную, находящую воплощение в идее компромисса, обусловленной необходимостью совместить различные воли, усилия, требования и нормы в конкретной правовой ситуации.

Будучи закрепленной в ст. 1 ГК РФ, принцип справедливости подтвердит свой статус общего принципа гражданского права, распространяющегося на случаи возникновения, осуществления, прекращения и защиты гражданских прав и обязанностей, а также применения и толкования норм гражданского права. Кроме того, легализация справедливости в системе основных начал гражданского законодательства сделает более логичным последующее точечное внедрение принципа справедливости в отдельные институты. Так, та же ст. 6 ГК РФ не будет создавать иллюзию закрепления общего принципа справедливости, а конкретизирует значение принципа справедливости в механизме гражданско-правового регулирования как инструмента, к которому прибегают в случае возникновения пробела в праве.

Характеризуя принцип справедливости в гражданском праве, следует указать на его практическое значение. Приведем лишь некоторые примеры обращения к принципу справедливости при вынесении судебных решений. Так, рассматривая споры, возникающие в связи с реорганизацией юридических лиц, судебные органы исследуют вопрос о справедливом распределении активов и обязательств реорганизуемого юридического лица между его правопреемниками. При этом справедливым признается такое распределение, которое не приводит к явному ущемлению интересов кредиторов этого юридического лица [38]. Таким образом, находит практическое подтверждение мысль о том, что действие принципа справедливости направлено на обеспечение баланса интересов участников гражданских правоотношений. В другом споре суд, рассматривая судьбу неотделимых улучшений арендованного имущества, обратил внимание на то, что добросовестному владельцу должна быть предоставлена справедливая компенсация затрат, направленных на создание неотделимых улучшений. При этом из смысла судебного акта понятно, что под справедливой компенсацией понимается компенсация, соразмерная затратам на улучшение имущества [39]. Вместе с тем рассмотрение практики применения принципа справедливости показало, что в подавляющем большинстве случаев суды ссылаются на принцип справедливости без конкретизации его значения. Подобная ситуация повышает значение доктринальных положений о принципе справедливости.

Рассмотрение принципа справедливости в гражданском праве будет неполным без указания на то, что осмысление категории «справед-

ливость» в гражданском праве не следует ограничивать пониманием ее как принципа гражданского права.

Справедливость исторически присуща частному праву, служит формированием частноправовых идей как таковых. Категорию «справедливость» можно рассматривать не только как начало гражданского права в гносеологическом смысле, но и в ином, онтологическом, в качестве «первоначала» права. Значение справедливости при образовании права трудно переоценить. Ее истоки лежат в глубине веков, там, где зарождалось общество. В конце 1960-х гг. А. Кауфман выступил с концепцией «онтологической структуры права», в которой соединялись позитивно-нормативная легальность и естественная справедливость. В основу своей концепции он положил различие между сущностью и существованием права. Сущность права, по его мнению, «заключается в присутствии в праве естественно-правовой справедливости, производной от бытия, а существование права в норме представляет собой не что иное, как возможность реализации сущности, исторического бытия права. Таким образом, справедливость проходит путь от извлечения из бытия через установление абстрактных норм к принятию конкретных решений. В итоге А. Кауфман пришел к выводу, что справедливость, составляющая сущность права, мыслится как производная не от социальных отношений, а от некоего идеального бытия, или бытия вообще. Такая справедливость «стремится» к реализации в конкретном сущем, и это последнее является уже социальным отношением». В этом смысле справедливость первична и не зависима ни от закона, ни от социальной материи, а лежит в их основе, является тем, с чего начинают свое развитие общественные отношения. Такое, свойственное временам античности представление о справедливости в процессе исторического развития с появлением множества направлений в философии и правоведении утратило свое значение. Вместе с тем именно оно является исконным и не может не учитываться при характеристике категории «справедливость» в гражданско-правовой сфере.

Глубокие онтологические основания справедливости коренятся в универсальных и всеобщих условиях бытия человека и общества, что позволяет говорить о том, что справедливость закладывает фундамент для построения и функционирования всей системы общественных отношений, включая отношения, опосредуемые гражданским правом. С момента появления человечества люди вступают друг с другом во взаимодействие, которое выражается в том, что субъект совершает в пользу другого некоторые действия, доставляет ему известный позитивный результат, которым могут быть материальное благо, услуга, спасение жизни, уважение достоинства и т. д. Зачастую, обмениваясь вещами или

услугами, люди в результате такого обмена стремятся получить равноценное удовлетворение. В любом случае, если данные действия обладают для другого лица позитивным значением, то последние обязаны отреагировать на них должным образом. Такие отношения, требующие меры и пропорции, составляют предмет справедливости [40, с. 15], а это означает, что представления о справедливости лежат в основе гражданско-правовых отношений как эквивалентно-возмездных имущественных отношений либо личных неимущественных, основанных на равенстве, имущественной самостоятельности и свободе субъектов.

Одной из причин появления гражданского права являлось усложнение товарообменных отношений между собственниками, в результате которых появилась необходимость поддержания баланса их интересов. А эта необходимость и есть справедливость, заключающаяся в установлении такого правопорядка, при котором, удовлетворяя свой интерес, поддерживая свою свободную волю, субъект соотносит их с интересами и волей других членов общества. Справедливость, по точному замечанию И. Кашицы, выступает здесь как равновесный элемент, ограничивающий или воздерживающий крайнее стремление воли [41, с. 144]. Таким образом, справедливость можно назвать компонентом общественной жизни общества, который содействовал образованию гражданского права, являлся генетическим его основанием.

Завершая рассмотрение вопроса об эволюции и современном состоянии принципа справедливости в гражданском праве, можно резюмировать следующее.

Во-первых, анализ воззрений римских юристов и дореволюционных цивилистов на категорию «справедливость» позволяет говорить о преемственности в ее понимании в российском гражданском праве. Справедливость проявляется как конкретно-историческое явление, воплощающее в себе потребности общества в регулировании отношений на основе господствующих представлений о должном. В таком понимании отражается существующий и в дореволюционной цивилистике взгляд на справедливость как на закономерность исторического развития, которая обуславливает формирование частноправовых институтов. Все взаимные предоставления и воздействия в обществе должны быть сбалансированы согласно принятым критериям. Данная закономерность заложена в основу человеческих представлений о феномене справедливости. Справедливость представляет собой идеал, она – то, отклонение от чего осознается и действует как побуждение к определенному поведению. В данном контексте отражается онтологический смысл справедливости как начала гражданского права.

Во-вторых, в гносеологическом смысле справедливость представляет

собой господствующую на определенном историческом этапе систему представлений, взглядов, воззрений, то есть принцип, идею о должном, которая находит закрепление в гражданском законодательстве. Полагаем, что назрела необходимость закрепления принципа справедливости в системе основных начал гражданского законодательства.

В-третьих, при применении принципа справедливости следует исходить из того, что принцип справедливости представляет собой нормативно закреплённую идею, в соответствии с которой гражданско-правовое регулирование должно обеспечивать: 1) баланс частных и публичных интересов, а также конкурирующих интересов частных субъектов; 2) возможность реализации гражданских прав и обязанностей в соответствии с подлинным волеизъявлением участников гражданских правоотношений; 3) учет особенностей конкретной ситуации. При оценке гражданско-правовых явлений с точки зрения справедливости необходимо также исходить из существующих в данный исторический период представлений о нравственно-должном.

Список использованных источников

1. Бондаренко, Н. Л. Генезис принципов гражданского права: от идей до законодательного признания / Н. Л. Бондаренко // Правовая основа взаимодействия субъектов права Республики Беларусь: научно-практический анализ : материалы заоч. респ. науч.-практ. конф., Минск, 10–15 янв. 2013 г. / Междунар. ун-т «МИТСО»; редкол.: И. А. Маньковский (гл. ред.) [и др.]. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2013. – С. 3–7.
2. Лосев, А. Ф. Античная литература : учебник / А. Ф. Лосев. – М. : Черо, 1999. – 160 с.
3. Бугай, Д. В. Правовое мышление в архаичной Греции: Dike у Гомера и Гесиода / Д. В. Бугай // Вопр. философии. – 2010. – № 9. – С. 106–116.
4. Рассел, Б. История западной философии в ее связи с политическими и социальными условиями от античности до наших дней : в 3 кн. / Б. Рассел. – СПб. : Азбука, 2001. – Кн. 1. – 960 с.
5. Штраус, Л. О классической политической философии / Л. Штраус // Введение в политическую философию. – М. : Праксис : LogoS, 2000. – 363 с.
6. Платон. Государство / Платон // Государство. Законы. Политик. – М. : Мысль, 1998. – 799 с.
7. Аристотель. Этика. Политика. Риторика. Поэтика. Категории / Аристотель. – Минск : Лит., 1998. – 1392 с.
8. Сизов, В. С. История философии / В. С. Сизов. – М. : Экономистъ, 2004. – 222 с.
9. Баскин, Ю. Я. Кант / Ю. Я. Баскин. – М. : Юрид. лит., 1984. – 88 с.
10. Нерсесянц, В. С. Общая теория государства и права : учебник / В. С. Нерсесянц. – М. : Изд-во НОРМА, 2000. – 539 с.
11. Лейст, О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права / О. Э. Лейст. – М. : Зерцало-М, 2002. – 279 с.
12. Общая теория государства и права. Академический курс : в 2 т. / отв. ред. М. Н. Марченко. – М. : Зерцало, 1998. – Т. 2: Теория права. – 640 с.
13. Явич, Л. С. Общая теория права / Л. С. Явич. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1976. – 286 с.

14. Вязов, А. Л. Принцип справедливости в современном российском праве и правоприменении (теоретико-правовое исследование) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А. Л. Вязов. – М., 2001. – 155 л.
15. Общая теория государства и права / под ред. В. В. Лазарева. – М. : Право и Закон, 1996. – 424 с.
16. Мэн, Г. С. Древнее право, его связь с древней историей общества и его отношение к новейшим идеям / Г. С. Мэн. – СПб. : Изд-во Д. Е. Кожанчикова, 1973. – 320 с.
17. Синайский, В. И. История источников римского права / В. И. Синайский. – Варшава : Тип. Варш. учеб. окр., 1911. – 215 с.
18. Омельченко, О. А. Основы римского права / О. А. Омельченко. – М. : Манускрипт, 1994. – 230 с.
19. Асланян, Н. П. Основные начала российского частного права / Н. П. Асланян. – Иркутск : Изд-во ИГЭА, 2001. – 270 с.
20. Мейер, Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. / Д. И. Мейер. – М. : Статут, 1997. – Ч. 1. – 455 с.
21. Хвостов, В. М. Система римского права : учебник / В. М. Хвостов. – М. : Спарк, 1996. – 522 с.
22. Кривцов, А. С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и в современном гражданском праве / А. С. Кривцов. – М. : Статут, 2003. – 313 с.
23. Синайский, В. И. Русское гражданское право / В. И. Синайский. – М. : Статут, 2002. – 638 с.
24. Муромцев, С. А. Определение и основное разделение права / С. А. Муромцев // Избранные труды по римскому и гражданскому праву / С. А. Муромцев. – М. : АО «ЦентрЮрИнфоР», 2004. – 765 с.
25. Пахман, С. В. Обычное гражданское право в России / С. В. Пахман. – М. : Зерцало, 2003. – 736 с.
26. Гамбаров, Ю. С. Право в его основных моментах / Ю. С. Гамбаров // Правоведение. – 1995. – № 4–5. – С. 97–133.
27. Покровский, И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М. : Статут, 1998. – 353 с.
28. Васьяковский, Е. В. Учебник гражданского права / Е. В. Васьяковский. – М. : Статут, 2003. – 382 с.
29. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – М. : Юрист, 2001. – 776 с.
30. Храмцов, К. В. Принцип справедливости в системе принципов гражданского права / К. В. Храмцов // Актуальные вопросы теории и практики гражданско-правового регулирования общественных отношений : материалы межвуз. науч.-практ. конф. – Омск : Изд-во Омск. акад. МВД России, 2004. – С. 11–15.
31. Свердлык, Г. А. Принципы советского гражданского права / Г. А. Свердлык. – Красноярск : Изд-во Красноярского ун-та, 1985. – 199 с.
32. Щенникова, Л. В. Справедливость и добросовестность в гражданском праве России (несколько вопросов теории и практики) / Л. В. Щенникова // ГиП. – 1997. – №. 6. – С. 119–121.
33. Иванова, С. А. Некоторые проблемы реализации принципа социальной справедливости, разумности и добросовестности в гражданском праве / С. А. Иванова // Законодательство и экономика. – 2005. – № 4. – С. 29–34.
34. Кондратюк, Д. Л. Нравственно-правовые принципы в гражданском праве России (на примере справедливости, гуманности, разумности и добросовестности) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Д. Л. Кондратюк. – М., 2006. – 170 л.
35. Постановление ФАС СКО от 3 сентября 1998 г. по делу № Ф08-1367/98 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014.
36. Civil Code of the Republic of Hungary [Electronic resource] // Angelfire. – Mode of

access: <http://www.angelfire.com/mn2/reformclub/hunc1.html>. – Date of access: 29.08.2014.

37. Гусейнов, А. А. Справедливость / А. А. Гусейнов // Этика: энцикл. слов. – М. : Гардарики, 2001. – 471 с.

38. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа, 30 сент. 2013 г., дело № А32-35572/2011 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014.

39. Постановление ФАС Волго-Вятского округа, 1 дек. 2011 г., дело № А31-6324/2010 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2014.

40. Кашников, Б. Н. Либеральные теории справедливости и политическая практика России / Б. Н. Кашников. – Великий Новгород : ЗАО «Новгородский ТЕХНОПАРК», 2004. – 260 с.

41. Кашница, И. О сущности права: исследование / И. Кашница. – Варшава : Тип. Мед. газ. 1872. – 202 с.

БЕСХОЗЯЙНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ КАК ОСНОВАНИЕ ПРЕКРАЩЕНИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

Суслова Светлана Игоревна, кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой гражданского права и процесса Иркутского юридического института, филиал Российской правовой академии Министрства юстиции Российской Федерации, г. Иркутск

Аннотация: анализируется правовая природа обязанностей собственника жилого помещения по содержанию вещи, исследуется соотношение таких категорий, как обязанность собственника по содержанию вещи и бремя содержания вещи. На основе анализа юридической литературы, российского законодательства и правоприменительной практики делается вывод об особом характере рассматриваемых обязанностей, а также предлагаются изменения норм гражданского законодательства по данному вопросу.

The summary: the legal nature of duties of the proprietor of premises under the thing maintenance is analyzed, the parity of such categories, as a duty of the proprietor under the maintenance of a thing and burden of the maintenance of a thing is investigated. On the basis of the analysis of the legal literature, the Russian legislation and practice of application of rules of law the conclusion about special character of considered duties becomes, and also changes of norms of the civil legislation on the given question are offered.

Поступила в редакцию 12.09.2014 г.

В российском гражданском праве уже на протяжении двадцати лет существует норма, в соответствии с которой собственник жилого помещения, бесхозяйно содержащий его, может быть лишен права соб-

ственности в судебном порядке с соблюдением строго установленной процедуры (ст. 293 ГК РФ). Содержание данной нормы свидетельствует о достаточно нетипичной конструкции для частного права, что требует доктринальных исследований, а незначительное удовлетворение данных исков в судебной практике вызывает необходимость анализа правоприменения в данной области общественных отношений.

Теоретический аспект проблемы. Поскольку прекращение права собственности на жилое помещение в соответствии со ст. 293 ГК РФ может произойти в том случае, если собственник бесхозяйно содержит жилое помещение, допуская его разрушение, то основной теоретической проблемой, требующей разрешения в свете обозначенной темы, является определение правовой природы обязанностей собственника жилого помещения и ответственности за их несоблюдение. Установление нормами частного права указанных обязанностей и оценка их правовой природы всегда вызывали споры в юридической литературе. Абсолютное господство собственника над своей вещью, как правило, не предполагает существования каких-либо обязанностей перед третьими лицами, связанными с содержанием объекта права.

Однако их прямое законодательное закрепление (в частности, в отношении жилых помещений) требует определения места указанных обязанностей в возникающих правоотношениях. Именно поэтому различного рода долженствования собственника (чаще всего именуемые его бременем) относят либо к сфере реальных (фактических) отношений [1, с. 301], либо рассматривают как оборотную (отрицательную) сторону содержания права собственности [2, с. 176, 177, 238], либо напрямую включают долженствования собственника в содержание правомочий владения, пользования и распоряжения [3, с. 14].

Некоторые авторы, не обнаруживая у долженствований собственника «адресата» в виде обладателя субъективного права, приходят к выводам о том, что категория бремени есть «естественное следствие права собственности» [4, с. 80]. Однако представляется, что считать данные обязанности традиционными гражданско-правовыми обязанностями нет оснований, поскольку нет того субъективного права, существование которого бы данная обязанность обеспечивала: ни права неопределенного количества лиц, ни права конкретного субъекта. Невозможно и понуждение к исполнению такой обязанности со стороны третьих лиц, считающих, что их «права» нарушены.

Нельзя также разделить позицию о публично-правовом характере обязанностей собственника по содержанию жилого помещения в связи с тем, что она не позволяет дать однозначных ответов на следующие вопросы. Неужели публичное право нуждается в «дозволении» со сто-

роны частного права в установлении подобного рода обязанностей? Почему содержание данных обязанностей формулируется в источниках частноправовой направленности? Почему последствия их неисполнения закрепляются там же и подчинены общим правилам гражданско-правовой ответственности, о чем прямо говорят и разъяснения высших судебных инстанций¹? На каком основании публично-правовая обязанность вдруг частично «передается» третьим лицам, на основании либо норм закона, либо их договоренностей? Вероятно потому, что природа данных долженствований не носит публично-правового характера. Первоначальное появление указанных норм, действительно, было связано исключительно со сферой публичного права. Так, Е. В. Васьковский писал, что подобные «ограничения» есть не что иное, как публично-правовые обязанности административного характера, лежащие на владельцах недвижимости, никто из частных лиц не может понудить собственника путем гражданского судопроизводства к исполнению этих обязанностей. За их выполнением следят органы государства и в случае необходимости применяют административные меры к нарушителям [5, с. 122]. Однако реалии современности не позволяют согласиться с таким утверждением. В силу специфического характера данных обязанностей согласимся с тем, что природу данных долженствований нужно искать в интересе субъекта. Закон возлагает данные долженствования для того, чтобы способствовать наиболее эффективной реализации принадлежащего субъективного права. Это «обязанности», которые можно назвать «обязанностями для себя», «эгоистическими обязанностями», адресатом положительного эффекта от их исполнения является в первую очередь сам обладатель этого права².

Безусловно, что от того, что собственник содержит свое имущество, плюсы получает как все общество, государство, так и его отдельные представители (например, соседи), но от этого данное долженствование не превращается в публично-правовую обязанность, как и от того, что ее установил закон. В этой связи совершенно справедливыми выглядят следующие слова Д. Б. Савельева: собственник несет расходы на содержание

¹ В частности, из содержания абзаца второго п. 10 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 2 июля 2009 г. № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации» следует, что лишение права собственности на жилое помещение в порядке ст. 293 ГК РФ по существу является мерой гражданско-правовой ответственности, применяемой к собственнику жилого помещения при нарушении установленных законом пределов осуществления права собственности на жилое помещение.

² Данные долженствования очень близки с такой правовой формой как кредиторские обязанности, то есть такими долженствованиями, которые установлены в интересах активного участника обязательственного правоотношения.

своего имущества не в силу обязательства перед кем-либо, а исходя из собственных интересов [6, с. 11–112].

Предлагаем называть данные долженствования правореализационными обязанностями собственника, то есть такой правовой формой должного поведения обладателя субъективного права собственности, которая направлена на создание условий для эффективного осуществления своего права. Именно тогда, когда нормы частного права возлагают на собственника обязанность по содержанию вещи, итоговой целью которых является сохранение объекта, возникает феномен совпадения права и обязанности. Одновременное существование схожей по содержанию возможности и долженствования позволяет ученым делать ошибочные выводы о том, что обязанность по содержанию вещи включается в правомочия субъективного права. Однако это недопустимо. Данные долженствования представляют собой самостоятельную правовую форму. Более детальное обращение к вопросу о содержании обязанностей собственника по содержанию вещи позволяет отметить, что анализ таких обязанностей, как правило, ограничивается их перечислением, без анализа природы таких обязанностей и их места в существующих правовых формах. В связи с этим выяснение вопросов о содержании понятий «бремя», «обязанность собственника», «субъективное право собственности», «ограничение права собственности» и их соотношении становится как никогда актуальным.

В рамках данной работы остановимся на соотношении понятий «обязанность собственника по содержанию вещи» и «бремени собственника по содержанию вещи», актуальность последнего подчеркивается и Проектом федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации», содержащим ст. 234, впервые разграничившую данные понятия¹.

В юридической литературе исследователи обращаются к анализу категории «бремя содержания» нечасто, что приводит к разноплановым ее интерпретациям как в учебной, так и научной литературе. Обобщив то, каким образом данное понятие используется, можно выделить три основных подхода:

а) бремя – это единая обязанность или совокупность гражданско-правовых обязанностей собственника.

¹ Статья 234. Бремя содержания вещи 1. Собственник несет бремя содержания принадлежащей ему вещи, если иное не предусмотрено законом или договором. 2. В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом или иными законами, на собственника может быть возложена обязанность содержать принадлежащую ему вещь в надлежащем состоянии и нести связанные с этим расходы.

Так, в частности, Л. В. Кузнецова пишет, что «под бременем содержания имущества в гражданском праве понимается гражданско-правовая обязанность субъекта права совершать определенные действия (а равно воздерживаться от совершения некоторых действий), а также нести расходы, обусловленные и связанные с обладанием имуществом, пользованием или в некоторых случаях с возможностью распоряжения им» [7, с. 14];

б) бремя – это не есть ни единая обязанность, ни совокупность обязанностей собственника, а лишь удобный юридический термин, через который законодатель отразил идею о социальной функции собственности (о значимости ее не только для отдельного собственника, но и всего общества и государства, а потому о рекомендациях и долге собственника по заботе о своем имуществе). Наиболее четко об этом сказал А. П. Сергеев: «Бремя собственности не является для собственника юридической обязанностью. Скорее это внутренне присущее всякому расточительному хозяину естественное стремление использовать вещь как можно дольше» [8];

в) бремя – это широкое понятие, которое охватывает в определенных случаях обязанности собственника, в других – его социальный долг.

В большей степени эта позиция применима к тем работам, где бремя содержания собственности раскрывается через обязанности совершения определенных действий, тем не менее прямое указание на то, что бремя содержания есть или нет обязанность собственника и всегда ли она таковой является, отсутствует [9, с. 193–195]. Представляется, что отождествление обязанности собственника по содержанию вещи и бремени его содержания недопустимо. Во-первых, обозначение одним и тем же термином одинаковых явлений в праве не может иметь места. Во-вторых, подобное отождествление допустимо только в том случае, когда обосновано наличие схожих признаков у юридической обязанности и бремени ее содержания. Указанное выше требует обращения к исследованиям в области понятия и содержания юридической обязанности.

Как отмечается в юридической литературе, «юридические обязанности вообще и частноправовые в особенности относятся к категории мало исследованных (слабо разработанных) правовых явлений» [10, с. 412]. Но, несмотря на дискуссионность ряда подходов и положений, полагаем, что правовое явление следует считать гражданско-правовой обязанностью, если: а) имеется долженствование для определенного лица; б) данное долженствование обеспечивает возможность реализации субъективного права. Такое обеспечение проявляется в том, что последствием неисполнения обязанности является либо возможность прибегнуть к принудительной силе государства для непосредственного ее

осуществления, либо возможность применения негативных последствий, что выступает для лица стимулом к определенному поведению. Причем как в том, так и в другом случае возможно также использование механизма гражданско-правовой ответственности.

В юридической литературе в понятие «бремя содержания имущества» традиционно включают: обязанность обеспечить сохранность имущества (охрана, страхование, особое хранение); обязанность нести расходы по поддержанию имущества в надлежащем состоянии; проведение текущего и капитального ремонта; обязанность по уплате налогов, сборов и иных платежей, связанных с обладанием; обязанность соблюдения норм и правил пользования этим имуществом.

Попытка систематизировать действия, которые собственник должен совершать для надлежащего исполнения возложенного на него бремени, позволяет увидеть, что данные «долженствований»: а) закреплены как нормами частного, так и публичного права; б) касаются совершения собственником как фактических (например, ремонт), так и юридических действий (например, страхование объекта); в) касаются совершения собственником активных действий, а также воздержания от совершения определенных действий. Указанное наглядно демонстрирует, что такое понимание бремени собственника, действительно, приводит к его смешению не только с понятием обязанности, но и с ограничениями субъективного права собственности. Соответственно, такой подход допустим только в том случае, если: а) рассматривать бремя собственника как собирательное понятие, охватывающее широкий спектр правовых форм «долженствований» собственника; б) отводить понятию «бремени» исключительно значение результата отражения социальной функции собственности; в) практическое использование понятия бремени видеть в том, что ст. 210 ГК РФ направлена не на установление того, что должно делать (или не делать) лицо, неся бремя содержания, а на то, кто должен это бремя нести; г) последствием неисполнения долженствований, включающихся в бремя, считать исключительно несение рисков его утраты и повреждения; д) использовать категорию «бремя» для определения намерения лица по отношению к вещи: если лицо берет на себя бремя содержания вещи, то это означает, что оно считает себя ее собственником (добросовестный владелец) или желает им стать (наследник). Так, именно в таком русле соответствующий термин используется в нотариальной практике. В частности, отмечается, что «принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства... что означает, в частности, что с этого момента... на него возлагается бремя содержания наследственного имущества: уплата долгов наследодателя, уплата ком-

мунальных платежей, налогов и т. п.» [11]. Кроме этого, те обязанности, которые включают в понятие «бремени содержания вещи», далеко не всегда можно отнести к действиям, обеспечивающим именно содержание объекта. Под содержанием вещи следует понимать такие действия собственника, которые должны обеспечивать ее физическую целостность, сохранность и поддерживали бы ее в том состоянии, в котором она будет пригодна выполнять свои основные функции. Ни страхование объекта, ни уплата налогов и некоторых иных обязательных платежей никак не могут отразиться на состоянии вещи и ее целостности. В этой связи представляется правильным разграничение понятий бремени содержания вещи и бремени собственника по отношению к своей вещи. При этом первое носит исключительно гражданско-правовое значение и может быть полностью сведено к гражданско-правовым формам: обязанностям и ограничениям. Второе в большей степени к частному праву не относится и касается социальных аспектов понятия собственности.

Таким образом, понятие бремени собственника по отношению к своей вещи следует трактовать как *необходимое* поведение, а понятие бремени *содержания* вещи – как *должное* поведение. Собственник, неся бремя своей собственности, действует так не столько в собственных интересах, сколько на пользу общества в целом. Наложение на собственника обязанности поступить соответствующим образом в отношении своей вещи превращает данную необходимость в обязанность. В этом смысле весьма полезны те рассуждения, которые присутствуют в работе В. С. Ема, с точки зрения его характеристики обязанности как необходимого поведения [12, с. 17–18]. Справедливая критика В. А. Белова об использовании данного термина не с общепринятым значением этого слова [13, с. 223] и следующий за этим логичный вывод о том, что от его применения следует отказаться в отношении понятия «обязанность», позволяют воспользоваться данной терминологической дискуссией для разграничения бремени собственника по отношению к вещи и бремени собственника по содержанию вещи.

Практический аспект проблемы. На протяжении многих лет обнаружить в российской судебной практике примеры не только удовлетворения, но и даже подачи соответствующих исков было невозможно. Несмотря на то, что даже в случае виновного поведения собственник может быть лишен права собственности только на возмездных началах, основной тенденцией правоприменения можно было считать защиту прав проживающего со ссылкой на общую норму ст. 40 Конституции РФ о том, что каждый гражданин имеет право на жилище. В последние несколько лет ситуация несколько изменилась. Во-первых, иски о прекращении пра-

ва собственности и о продаже жилого помещения с публичных торгов стали не только подаваться, но и удовлетворяться. Вместе с тем нельзя не отметить несколько негативных моментов. В силу того что обязанность по содержанию вещи не должна рассматриваться как публично-правовая обязанность, то, соответственно, не представляется правильным наделение лишь публичных органов возможностью требовать прекращения субъективного права собственности, как это имеет место в ст. 293 ГК РФ. Судебная практика очень последовательна в соблюдении указанных норм законодательства, что выражается в отказе в удовлетворении исков о прекращении права собственности на жилое помещение, поданных, в частности, сособственниками или соседями [14]. Более того, неудачная формулировка указанной нормы, в которой закреплено лишь право (!) органа местного самоуправления обращаться с соответствующими исками в суд, практически лишает третьих лиц возможности защитить свои интересы. Так, показательное решение Ханкайского районного суда Приморского края от 30 декабря 2013 г. [15], в соответствии с которым было отказано в удовлетворении требования о понуждении органа местного самоуправления обратиться с иском о прекращении права собственности на бесхозно-содержимое жилое помещение.

Основная аргументация, использованная судом, сводилась к двум доводам: 1) к буквальному толкованию ст. 293, где действительно закреплено право (а не обязанность) органа местного самоуправления совершать указанные в статье действия; 2) к утверждению о том, что обязанности обращаться в суд нет еще и потому, что в многоквартирном доме нет муниципальных квартир. И если первый тезис вызван неудачностью законодательной формулировки, которая явно нуждается в корректировке, то второй не выдерживает никакой критики в силу явного противоречия законодательным нормам. Во-вторых, по причине отсутствия возможности обращаться с исками о прекращении права собственности и сложностью привлечения к этому органов публичной власти единственным способом защиты прав лиц, страдающих от таких действий собственника, становятся иски об устранении препятствий в пользовании вещью (негативные требования), которые часто выражаются в конкретных требованиях по совершению или несвершению определенных действий со стороны нарушителя права. Так, существуют далеко не единичные примеры удовлетворения судами исков о возложении обязанности не содержать в доме домашних животных или возложении обязанности отапливать помещение [16]. Причем следует обратить внимание, что в приведенных примерах отсутствуют ссылки на ст. 304 ГК РФ, а удовлетворяются требования об исполнении правореализационной обязанности в силу ее несоблюдения. Представляется, что удовлетворение таким образом сфор-

мулированных исковых требований больше объяснимо с позиции гуманных соображений, чем норм законодательства, а исполнимость подобных судебных решений представляется более чем сомнительной. Нельзя не отметить и то обстоятельство, что в судебной практике в значительной степени представлены и мировые соглашения, которые заключаются между органами местного самоуправления и собственником при отсутствии возражений со стороны проживающих по соседству лиц, о добровольном прекращении (продаже) жилого помещения. Указанные примеры, а также возможность понуждения к исполнению правореализационных обязанностей со стороны не публичных органов, а третьих лиц, еще раз подтверждает частноправовой характер анализируемых долженствований и необходимость рассмотрения их в качестве самостоятельной правовой формы.

Список использованных источников

1. Суханов, Е. А. Лекции о праве собственности / Е. А. Суханов. – М. : Юрид. лит., 1991. – 239 с.
2. Маттеи, У. Основные принципы права собственности / У. Маттеи, Е. А. Суханов. – М. : Юристъ, 1999. – 384 с.
3. Камышанский, В. П. Право собственности: пределы и ограничения / В. П. Камышанский. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2000. – 303 с.
4. Скловский, К. И. Применение гражданского законодательства о собственности и владении. Практические вопросы / К. И. Скловский. – М. : Статут, 2004. – 365 с.
5. Васьяковский, Е. В. К учению о легальных ограничениях права собственности на недвижимость в России / Е. В. Васьяковский, В. Курдиновский. – Одесса, 1899. – 384 с. [Цит. по: Микрюков, В. А. Ограничения и обременения гражданских прав / В. А. Микрюков. – М. : Статут, 2007. – 255 с.]
6. Савельев, Д. Б. Совершенствование законодательства о кондоминиумах в целях обеспечения прав домовладельцев : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Д. Б. Савельев. – М., 2002. – 170 л.
7. Кузнецова, Л. В. Вещные права на имущество и бремя его содержания / Л. В. Кузнецова // Вещные права: постановка проблемы и ее решение : сб. ст. / рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. – М. : Статут, 2011. – С. 8–31.
8. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая : учеб.-практ. комментарий (постатейный) / под ред. А. П. Сергеева. – М. : Проспект, 2010.
9. Сулова, С. И. Соотношение бремени и обязанности собственника по содержанию имущества / С. И. Сулова // Второй пермский конгресс ученых-юристов : материалы междунар. науч.-практ. конф., г. Пермь, 27–28 окт. 2011 г. / Перм. гос. нац. исслед. ун-т ; отв. ред. О. А. Кузнецова. – Пермь, 2011. – С. 193–195.
10. Белов, В. А. Гражданское право. Общая часть : учебник / В. А. Белов. – М. : Изд-во «Юрайт», 2011. – Т. 1: Введение в гражданское право. – 521 с. – (Магистр).
11. Методические рекомендации по оформлению наследственных прав : утв. Правлением ФНП, 28 февр. 2006 г. // Нотариальный вестн. – 2006. – № 5.
12. Ем, В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. С. Ем. – М., 1981. – 209 л.
13. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. – М. : Юрайт-Издат, 2007. – 993 с.

14. Заочное решение Красносельского районного суда Костромской области, 14 апр. 2014 г. – Дело № 2-101/2014 [Электронный ресурс] // РосПравосудие. – Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-krasnoselskij-rajonnyj-sud-kostromskaya-oblast-s/act-450507505/>. – Дата доступа: 20.09.2014.

15. Решение Ханкайского районного суда Приморского края, 30 декабря 2013 г. – Дело № 2-587/2013~М-592/2013 [Электронный ресурс] // РосПравосудие. – Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-krasnoselskij-rajonnyj-sud-kostromskaya-oblast-s/act-450507505/>. – Дата доступа: 20.09.2014.

16. Решение Красноборского районного суда (Архангельская область), 3 марта 2014 г. – Дело № 2-112/2014~М-25/2014 [Электронный ресурс] // РосПравосудие. – Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-krasnoselskij-rajonnyj-sud-kostromskaya-oblast-s/act-450507505/>. – Дата доступа: 20.09.2014.

РАЗДЕЛ II Трибуна молодого ученого

НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ И ИЗМЕНЕНИЙ, ВНОСИМЫХ В УСТАВ ПРИ РЕОРГАНИЗАЦИИ

Войтович Геннадий Иванович, соискатель ученой степени кандидата юридических наук кафедры гражданско-правовых дисциплин УО «Белорусский государственный экономический университет», г. Минск

Научный руководитель: В. А. Витушко, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: предпринимается попытка выявить отдельные теоретические и практические проблемы правового регулирования отношений, связанных с недействительностью государственной регистрации юридических лиц и изменений, вносимых в устав при реорганизации. Для достижения этой цели автор детально рассматривает основания и последствия недействительности государственной регистрации. Кроме того, автор также предлагает определенные пути совершенствования законодательства в этой области и научно обосновывает необходимость соответствующих изменений.

The summary: in the proposed article the author attempts to identify some theoretical and practical issues of legal regulation of relations connected with the invalidity of the state registration of legal entities and changes in the charter during the reorganization. To achieve this aim, the author examines in detail the grounds and consequences of invalidity of registration. Furthermore, the author also offers some ways to improve the law in this area and scientifically justify the need for legislative changes.

Поступила в редакцию 10.10.2014 г.

Государственная регистрация юридического лица есть юридический акт признания и подтверждения государством факта возникновения юридического лица как самостоятельного субъекта права. Государственная регистрация представляет собой юридический факт, который по общему правилу является обязательным элементом такого юридического состава, как создание юридического лица.

Существующий ныне заявительный принцип государственной регистрации юридических лиц и вносимых в устав изменений предполагает, что все бремя ответственности, включая ответственность за достоверность сведений, указанных в заявлении о регистрации, несет заявитель. Регистрирующий орган не контролирует законность и досто-

верность представляемых документов и не может отказать в регистрации, кроме случаев неосуществления регистрации по формальным признакам (например, при отсутствии необходимых документов). Однако, если в последующем будет установлено, что при регистрации заявителем были представлены недостоверные сведения, то это может стать основанием для признания государственной регистрации недействительной, что, в свою очередь, повлечет весьма неблагоприятные последствия. Такое положение вещей вызывает множество проблем на практике, ведь зачастую достоверность отдельных сведений, представляемых в регистрирующий орган одним из заявителей, другие заявители (соучредители) не могут проверить.

В результате неблагоприятные последствия, вызванные недействительностью государственной регистрации, наступят в отношении добросовестных участников гражданского оборота. С данной проблемой недействительности государственной регистрации представляется весьма актуальной. Еще большей актуальностью характеризуется проблема недействительности государственной регистрации юридического лица, созданного при реорганизации. Объясняется это тем, что в данном случае недействительность регистрации может повлечь ущемление прав и законных интересов не только участников вновь созданного при реорганизации лица, но и кредиторов реорганизованного субъекта, обязательства которых перешли к правопреемнику, регистрация которого признана недействительной.

Рассматриваемая тема являлась предметом исследования многих специалистов в области права, среди которых И. А. Маньковский, Я. И. Функ, Т. Коваленко, А. В. Коровайко и др.

Однако, несмотря на неподдельный интерес к данной теме, ряд вопросов, среди которых, в частности, последствия недействительности регистрации изменений в устав при реорганизации, не получили своего однозначного решения.

Учитывая изложенное, целью настоящего исследования является выявление отдельных теоретических и практических проблем правового регулирования отношений, связанных с недействительностью государственной регистрации юридических лиц и изменений, вносимых в устав при реорганизации, а также разработка научно обоснованных рекомендаций и предложений по совершенствованию законодательства в данной сфере.

В рамках поставленной цели можно выделить следующие задачи: рассмотреть основания недействительности государственной регистрации юридических лиц и изменений, вносимых в устав при реорганизации;

выявить, классифицировать и проанализировать последствия недействительности государственной регистрации юридических лиц при реорганизации;

исследовать вопрос о последствиях недействительности государственной регистрации изменений в устав, вносимых при реорганизации;

разработать и внести предложения по дальнейшему совершенствованию законодательства Республики Беларусь, регулирующего отношения, связанные с недействительностью государственной регистрации юридических лиц и изменений, вносимых в устав при реорганизации.

В соответствии с п. 26 Положения о государственной регистрации субъектов хозяйствования, утвержденного Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1 (далее – Положение о регистрации), основанием признания государственной регистрации недействительной является осуществление государственной регистрации субъекта хозяйствования на основании заведомо ложных сведений, представленных в регистрирующие органы. Под представлением заведомо ложных сведений понимается сообщение несоответствующих действительности сведений (информации), представление подложных документов о фактах, имеющих существенное значение для принятия решения о государственной регистрации. При этом к заведомо ложным сведениям не относятся опiski в словах, пропуск слов, букв, цифр, ошибки в арифметических расчетах и подобные ошибки.

В настоящий момент представление в регистрирующий орган заведомо ложных сведений является единственным законодательно определенным основанием недействительности государственной регистрации. Отметим, что буквальное толкование части второй п. 26 Положения о регистрации позволяет сделать вывод, что указанное основание недействительности применяется лишь в отношении государственной регистрации юридических лиц, однако на практике оно также применяется и в отношении государственной регистрации изменений и (или) дополнений в учредительные документы субъекта хозяйствования.

Последствия признания государственной регистрации созданного юридического лица недействительной в силу своего негативного «оттенка» могут условно рассматриваться в качестве специфической меры ответственности. Анализ п. 26 Положения о регистрации позволяет условно классифицировать данные последствия на имущественные, организационные и личные.

Имущественным последствием недействительности государственной регистрации является взыскание доходов, полученных от деятельности данных субъектов хозяйствования, в местные бюджеты. При этом взыскание доходов осуществляется независимо от срока, про-

шедшего со дня такой регистрации, и за весь период осуществления деятельности.

Под доходом Положение о регистрации понимает сумму выручки за вычетом налогов (сборов), уплачиваемых с выручки, а также затрат по производству и реализации товаров (работ, услуг), учитываемых при налогообложении. Доход, полученный в натуральной форме, подлежит определению в денежном выражении. В данной части вызывает интерес вопрос о том, является ли доходом совокупность прав (активов), которые вновь созданное лицо (правопреемник) приобретает при реорганизации? Полагаем, что активы, полученные в рамках правопреемства от реорганизованного лица, не подлежат взысканию в бюджет при признании недействительной государственной регистрации, поскольку п. 26 Положения о регистрации говорит о доходах, полученных именно от деятельности данных субъектов хозяйствования. В то же время права, перешедшие при реорганизации, получены правопреемником не в результате его деятельности, а в результате реорганизации другого лица, а именно его правопредшественника.

Рассматриваемое имущественное последствие неоднократно обсуждалось в литературе и справедливо характеризовалось как довольно жесткое. Полагаем, что наличие столь «репрессивных» мер негативно сказывается на стабильности делового оборота. Однако проблема несоразмерности и неадекватности указанной меры воздействия защищаемым правам и ценностям является далеко не единственной.

Безапелляционное взыскание всех полученных доходов является в некоторой степени «злоупотреблением со стороны законодателя», так как может существенно ущемлять как права лица, регистрация которого признана недействительной, так и права его кредиторов. В частности, недействительность государственной регистрации влечет за собой ликвидацию юридического лица в принудительном порядке. В данном случае до момента исключения лица из ЕГР оно в соответствии с законодательством должно рассчитаться со всеми своими кредиторами. Причем этот процесс будет осуществляться под надзором суда. В данной ситуации зачисление всех доходов в бюджет практически исключает возможность удовлетворить требования кредиторов ликвидируемого лица, среди которых вполне могут оказаться его работники. Таким образом, применение данной нормы вызывает крайне негативный эффект, что проявляется в следующем:

ущемление прав лица, регистрация которого признана недействительной. Это, в частности, проявляется в том, что невозможность удовлетворить требования кредиторов в большинстве случаев должна повлечь возбуждение производства о признании данного лица экономически

несостоятельным (банкротом) с возможным возложением на участников субъекта хозяйствования субсидиарной ответственности по его обязательствам;

ущемление прав кредиторов лица, регистрация которого признана недействительной, так как данная норма существенно препятствует им получить удовлетворение своих требований.

Также отметим, что норма о взыскании всех полученных доходов в бюджет государства как следствие недействительности государственной регистрации входит в определенное противоречие с нормами об очередности удовлетворения требований кредиторов при ликвидации. Объясняется это тем, что задолженность перед бюджетом удовлетворяется только в третью очередь. Таким образом, если лицо, регистрация которого признана недействительной, имеет задолженность перед государством, то фактически она погашается с нарушением норм Положения о ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования, утвержденного Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1, так как государство будет иметь преимущество перед всеми остальными кредиторами.

Полагаем, что данная норма требует определенной корректировки. В частности, п. 26 Положения о регистрации можно изменить, указав, что в бюджет подлежат взысканию доходы, полученные от деятельности данного субъекта хозяйствования, оставшиеся после удовлетворения требований всех его кредиторов. Такой подход, на наш взгляд, будет в большей степени отвечать интересам оборота и защищать права кредиторов.

Таким образом, на основании изложенного считаем целесообразным дополнить часть третью п. 26 Положения о регистрации следующим предложением: «Взыскание доходов осуществляется после удовлетворения требований всех кредиторов юридического лица, государственная регистрация которого признана недействительной».

Организационным последствием недействительности государственной регистрации является принудительная ликвидация юридического лица в судебном порядке по иску соответствующего государственного органа.

Необходимость ликвидации юридического лица фактически означает, что, несмотря на признание государственной регистрации недействительной, она все-таки повлекла возникновение юридического лица. Иными словами, регистрация является недействительной с момента признания ее таковой, но не с момента регистрации. Объясняется это тем, что ликвидация является моментом завершения правоспособности юридического лица (п. 3 ст. 45 Гражданского кодекса Республики Бе-

ларусь (далее – ГК)). Правоспособность же может завершиться только в том случае, если ранее она возникла.

Таким образом, формальное толкование Положения о регистрации позволяет сделать вывод, что государственная регистрация, несмотря на свою недействительность, все равно влечет возникновение правосубъектного образования (юридическое лицо). В противном случае в ликвидации не было бы никакого смысла. Иными словами, последствия недействительности регистрации применяются «на будущее время». С учетом сказанного полагаем, что в данном случае более обоснованно употреблять вместо термина «недействительность» термин «отмена государственной регистрации». Недействительность означает отсутствие юридической силы, а также фактическое отсутствие ожидаемого юридического факта, что влечет невозможность возникновения ожидаемых правовых последствий. Термин «отмена» подразумевает, что факт имел место и повлек определенные последствия, но прекращается с момента его отмены.

Применение последствий недействительности регистрации «на будущее время» означает, что недействительность регистрации юридического лица сама по себе не является основанием для того, чтобы считать ничтожными сделки этого юридического лица, совершенные до признания его регистрации недействительной.

Данная точка зрения поддерживается Н. Д. Шестаковой [1, с. 89], а также некоторыми другими исследователями (И. Т. Кияшук, А. В. Качалова и др.). Аналогичной позиции придерживается российская практика (письмо Президиума ВАС РФ от 9 июня 2000 г. № 54 «О сделках юридического лица, регистрация которого признана недействительной»). Косвенное подтверждение такого подхода содержится также и в отечественном законодательстве. Так, согласно п. 20 Положения о государственной регистрации Республиканской и территориальных (Минской городской, областных) коллегий адвокатов, адвокатских бюро, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 14 июня 2012 г. № 265, признание государственной регистрации адвокатского бюро недействительной не влечет недействительность договоров на оказание юридической помощи, заключенных данным адвокатским бюро.

Анализируемая позиция по данному вопросу является справедливой, поскольку признание недействительными всех сделок юридического лица (включая сделки в рамках трудовых отношений), государственная регистрация которого признана недействительной, вряд ли является оправданным с точки зрения стабильности делового оборота.

Однако, несмотря на абсолютную обоснованность и оправданность сделанного вывода, определенные сомнения в части его справедливости

остаются. Связаны они с тем, что согласно п. 26 Положения о регистрации деятельность субъектов хозяйствования, государственная регистрация которых осуществлена на основании заведомо ложных сведений, объявляется незаконной и запрещенной. Совершенные же в рамках запрещенной деятельности сделки должны признаваться недействительными.

Таким образом, прийти к конкретному выводу по рассматриваемой проблеме достаточно сложно. Для однозначного решения данного вопроса полагаем целесообразным законодательно предусмотреть, что недействительность регистрации лица не влечет недействительность заключенных им сделок.

Для практической реализации данного предложения считаем целесообразным дополнить часть вторую п. 26 Положения о регистрации следующим предложением: «Признание недействительной государственной регистрации субъекта хозяйствования не влечет недействительность заключенных от его имени сделок».

Недействительность государственной регистрации юридического лица влечет определенные последствия не только в отношении данной организации, но также и в отношении ее участников (собственника имущества). *Личным последствием недействительности государственной регистрации* является временное ограничение права на занятие предпринимательской деятельностью путем учреждения юридического лица. Так, согласно п. 28 Положения о регистрации собственник имущества (учредители, участники) юридического лица, государственная регистрация которых признана недействительной, вправе обратиться за государственной регистрацией юридического лица только по истечении года со дня вынесения экономическим судом решения о признании государственной регистрации недействительной.

Переходя к проблеме недействительности регистрации изменений, вносимых в устав, отметим, что реорганизация юридических лиц может повлечь не только государственную регистрацию вновь созданных юридических лиц, но регистрацию изменений, вносимых в устав реорганизуемого лица. Так, реорганизация в форме присоединения вообще не подразумевает государственную регистрацию вновь создаваемых юридических лиц. В данном случае имеет место внесение изменений и (или) дополнений в устав лица, к которому осуществляется присоединение. Пункт 26 Положения о регистрации предусматривает возможность признания недействительной государственной регистрации изменений и (или) дополнений, вносимых в учредительные документы. Основание – осуществление государственной регистрации на основании заведомо ложных сведений, представленных в регистрирующие органы.

Определяя основания признания процедуры регистрации изменений и (или) дополнений недействительной, Положение о регистрации ни слова не говорит о последствиях такого признания.

Можно предположить, что таким последствием является отсутствие юридической силы внесенных изменений. Вместе с тем применительно к реорганизации в форме присоединения недействительность условия устава о правопреемстве в результате реорганизации никак не повлияет на действительность самой реорганизации. Объясняется это тем, что сам факт внесения изменений в устав при присоединении и их государственная регистрация никак не соотносятся с фактом реорганизации и в сущности не порождают никаких правовых последствий. Ведь согласно ст. 53 ГК при реорганизации в форме присоединения лицо считается реорганизованным с момента внесения записи в ЕГР о прекращении деятельности присоединенного лица, но не с момента внесения каких-либо изменений в устав.

Таким образом, в данном случае необходимо оспаривать не государственную регистрацию внесенных в связи с присоединением изменений в устав, а запись регистрирующего органа об исключении субъекта хозяйствования из ЕГР. Данная запись может быть оспорена в соответствии с гл. 25 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь как ненормативный правовой акт государственного органа.

Вместе с тем последствия оспаривания записи регистрирующего органа законодательно также не определены. Следуя основным началам и смыслу законодательства, можно предположить, что последствием в данном случае будет недействительность (аннулирование, отмена) такой записи, что повлечет необходимость восстановления правоспособности присоединенного ранее лица. Возможность восстановления «или «реанимации» ранее ликвидированных юридических лиц не предусмотрена действующим законодательством.

Практика по данному вопросу на сегодняшний день весьма незначительная и во многом противоречивая. Так, по одному делу хозяйственный суд Витебской области высказал мнение, согласно которому в случае признания недействительной регистрации юридического лица, созданного в результате реорганизации, юридическое лицо, существовавшее до реорганизации, не возобновляет свою деятельность [2].

Вместе с тем по другому делу хозяйственным судом Минской области было вынесено определение, которым признано правомерным не только аннулирование записи в ЕГР о преобразовании юридического лица, но и восстановление записи о юридическом лице, существовавшем до преобразования [3].

Учитывая отсутствие законодательного регулирования данного вопроса, противоречивую практику, а также наличие ряда фактических проблем, связанных с восстановлением правоспособности реорганизованного лица (возврат местонахождения, участников, работников и т. д.), считаем, что данное последствие является неприемлемым.

Таким образом, при присоединении применение каких-либо последствий недействительности государственной регистрации представляется весьма затруднительным. Вместе с тем полагаем, что определенные последствия должны иметь место, так как в противном случае образовавшийся пробел законодательства будет являться предпосылкой для злоупотребления правом, что весьма негативно скажется на законных правах и интересах кредиторов реорганизуемого лица. С учетом прежде всего имущественной заинтересованности кредиторов полагаем возможным в качестве последствия недействительности государственной регистрации изменений в устав в связи с присоединением предусмотреть субсидиарную ответственность по обязательствам присоединенного субъекта. Данную ответственность должны нести лица, голосовавшие за принятие решения о реорганизации.

Такой подход позволит избежать проблем, возникающих при принудительном восстановлении юридического лица, а также значительно повысит шансы кредитора на удовлетворение своих требований. При этом у кредитора также остается возможность возмещения убытков, причиненных нарушением его прав (ст. 14 ГК).

Аналогичные последствия стоит, на наш взгляд, применять и при реорганизации в форме выделения, при которой также необходимо вносить изменения в устав реорганизованного лица. Таким образом, при выделении будут иметь место недействительность государственной регистрации вновь созданного (созданных) юридического лица, влекущая его ликвидацию, и недействительность государственной регистрации изменений в устав реорганизованного лица, влекущая субсидиарную ответственность соответствующих лиц по обязательствам выделенного субъекта.

Установление каких-либо дополнительных последствий недействительности договора о реорганизации УП считаем нецелесообразным.

На основании изложенного считаем необходимым после части третьей дополнить п. 26 Положения о регистрации частью четвертой следующего содержания: «В случае признания недействительной государственной регистрации изменений и (или) дополнений, вносимых в учредительные документы юридических лиц в связи с реорганизацией в форме присоединения и выделения, на собственника имущества (учредителей, участников, голосовавших за принятие решения о реор-

ганизации), возлагается субсидиарная ответственность по обязательствам присоединенного юридического лица, а также юридического лица, созданного в результате реорганизации в форме выделения». При этом часть четвертую п. 26 Положения о регистрации считать соответственно частью пятой.

Пункт 26 Положения о регистрации говорит о недействительности регистрации изменений в устав не только при присоединении и выделении, но и при реорганизации в форме преобразования. Следовательно возникает вопрос о том, какие последствия влечет реорганизация в форме преобразования.

В данной части имеются две противоречивые позиции. Согласно первой из них, преобразование влечет прекращение юридического лица одной организационно-правовой формы с учреждением на его месте другого юридического лица в новой организационно-правовой форме.

Такую позицию отстаивают, в частности, В. А. Витушко [4, с. 137], И. А. Маньковский [5, с. 150] и др. исследователи. Согласно другой точке зрения, при преобразовании не происходит замена одного юридического лица другим, а видоизменяется лишь организационно-правовая форма организации, «при этом в обороте продолжает действовать прежний субъект с прежним объемом прав и обязанностей» [6, с. 38].

Анализируя данную проблему, невозможно согласиться с мнением о том, что при преобразовании не происходит прекращения деятельности и создания юридического лица. Так, основополагающим признаком реорганизации является правопреемство, которое подразумевает наличие передающего и принимающего лица, то есть двух разных лиц. Если при преобразовании происходит лишь изменение лица без прекращения его деятельности, то стоит признать, что в преобразовании участвует одно лицо и, как следствие, отсутствует факт правопреемства (нет основания для утверждения передаточного акта), а значит, преобразование нельзя рассматривать в качестве формы реорганизации. Такая точка зрения не может быть принята в силу того, что она противоречит не только ГК, но и многим иным нормативным правовым актам, в соответствии с которыми преобразование отнесено к формам реорганизации. На основании изложенного полагаем, что преобразование подразумевает прекращение деятельности реорганизуемого и создание нового лица. Данный подход в большей степени отвечает правовой природе реорганизации.

Таким образом, при преобразовании может иметь место недействительность государственной регистрации юридического лица, но не недействительность регистрации изменений, вносимых в устав реорганизованного субъекта.

С учетом сказанного считаем целесообразным внести определенные изменения в п. 26 Положения о регистрации. Так, часть третью и абзац второй части четвертой п. 26 после слова «в форме» дополнить словом «преобразования»; из абзаца третьей части пятой п. 26 слова «преобразования и» следует исключить. Аналогичные изменения стоит также внести в часть первую п. 14, часть первую п. 16 и часть первую п. 19 Положения о регистрации.

В абзаце третьем части пятой п. 26 после слова «в форме» дополнить словом «выделения и».

Список использованных источников

1. Шестакова, Н. Д. Недействительность сделок / Н. Д. Шестакова ; Ассоц. «Юрид. центр». – 2-е изд., испр. и доп. – СПб. : Юрид. центр Пресс (Р. Асланов), 2008. – 358 с.
2. Решение хозяйственного суда Витебской области, 13 марта 2003 г., дело № 12-10 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
3. Определение хозяйственного суда Минской области, 28 марта 2003 г., дело № 58-10-2 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
4. Витушко, В. А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. / В. А. Витушко. – Минск : Белорус. наука, 2007–2012. – Ч. 1. – 2007. – 566 с.
5. Маньковский, И. А. Юридические лица: научно-практическое исследование сущности и современного правового положения / И. А. Маньковский, С. С. Вабишевич. – Минск : Молодежное, 2009. – 304 с.
6. Предпринимательское право : курс лекций / Н. И. Клейн [и др.] ; отв. ред. Н. И. Клейн. – М. : Юрид. лит., 1993. – 480 с.

ФОРМЫ СОБСТВЕННОСТИ: ФУНКЦИОНАЛЬНЫЙ ПОДХОД К КЛАССИФИКАЦИИ

Гарчичко Сергей Александрович, соискатель ученой степени кандидата юридических наук кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Аннотация: статья посвящена проблеме классификации собственности. Автор предлагает выделять формы собственности по критерию функционального назначения имущества. На этом основании выделяются три формы собственности: общественная, государственная и частная. При этом собственность государства в зависимости от назначения имущества может классифицироваться на три формы. Общественное достояние составляет общественную форму собственности, имущество, используемое для осуществления функций государства, – государственную, а имущество, используемое в хозяйственной деятельности, – частную наряду с собственностью граждан и юридических лиц.

The summary: article is devoted a problem of classification of the property. The author suggests to allocate patterns of ownership by criterion of a functional purpose of property. On this basis three patterns of ownership are allocated: public, state and private. Thus the property of the state depending on property purpose can be classified on three forms. The public property makes a public pattern of ownership, the property used for realisation of functions of the state, -state, and the property used in economic activities, – private along with the property of citizens and legal bodies.

Поступила в редакцию 04.10.2014 г.

Классификация права собственности имеет важное теоретическое и практическое значение. Для правовой науки классификация необходима в целях еще более глубокого понимания сущности изучаемого явления, выделения в нем ключевых моментов, позволяющих отграничить друг от друга различные элементы классификации, определить важнейшие стороны общественных отношений, по поводу которых складываются правовые нормы. Практический смысл классификации состоит в определении правового режима имущества, составляющего объект этого права, и перечня возможностей, которыми располагает в отношении этого имущества его собственник [1].

Следует отметить кардинальную разницу в подходах к классификации собственности в экономической и юридической науках. Экономисты подходят к данному вопросу достаточно творчески, выделяя многочисленные типы, виды и формы собственности по ряду разнообразных критериев. Например, Г. И. Черкасов предлагает классифицировать собственность на типы и виды в составе типов. При этом среди первых качественных критериев классификации он называет характер субъектов и объектов собственности [2, с. 52]. Выделяют также типы собственности в историческом аспекте, главными среди них называют общую и частную собственность [3, с. 75].

Некоторые авторы-правоведы вовсе отрицают необходимость появления соответствующих экономическим формам собственности разных прав собственности, утверждая, что существует одно право собственности с единым, одинаковым для всех собственников набором правомочий (содержанием), у которого могут быть лишь различные субъекты (граждане, юридические лица, государство и другие публично-правовые образования) [4, с. 22]. С этим утверждением трудно согласиться, так как право собственности настолько многогранно, что говорить о невозможности его классификации было бы неоправданным упрощением.

Среди юристов основным элементом классификации признается форма собственности или форма права собственности, которых обычно насчитывают две – по числу выделенных в законодательстве. При этом

почему-то указывают, что данные два элемента составляют многообразие форм собственности [5, с. 8].

В настоящее время в литературе используются в качестве равнозначных термины «форма собственности» и «форма права собственности», что нельзя признать справедливым. Термин «форма права» известен в теории права в значении способа внешнего выражения общеобязательных правил поведения, способа оформления (в словах, терминах, словосочетаниях), хранения и придания им официального значения [6, с. 194]. Таким образом, форма права собственности, как указывает Е. В. Полтава, – это совокупность систематизированных законодателем по целевому назначению (материально-правовому основанию) в соответствующем кодифицированном акте юридических норм, которую следует рассматривать как внешний, в известной степени самостоятельный источник нормативного регулирования отношений [7, с. 6].

Полагаем, что для наименования основных элементов классификации собственности более правильным будет использовать термин «форма собственности», так как он, во-первых, является легальным и, во-вторых, прочно вошел в общенаучное употребление.

Соглашаясь с тем, что форма собственности – это основной элемент классификации, следует определить такие ее критерии, на основании которых было бы возможно выделить признаки, уникальные для каждого элемента и которые отражали бы суть регулируемых правовыми нормами экономических отношений и особенности данного регулирования. Ведь само понятие формы определяется как способ существования содержания, неотделимый от него и служащий его выражением [8, с. 855]. Наиболее широко распространен подход, при котором в основе классификации собственности на формы лежат субъекты экономического присвоения материальных благ и, соответственно, субъекты соответствующих правоотношений. Традиционно выделяют две формы собственности – государственную и частную. Данная классификация основана на указании ст. 13 Конституции Республики Беларусь на то, что собственность может быть государственной и частной [9]. Сама Конституция не называет данные элементы формами собственности. То, что государственная и частная собственность – это формы собственности, вытекает из ст. 213 ГК [10].

Однако субъектный признак классификации для права собственности является недостаточно корректным. Он указывает лишь на то, кому принадлежит имущество, ничего не говоря о внутреннем содержании, о сущности права собственности. Как отмечает В. А. Дозорцев, классификация на виды субъектов права собственности не дает оснований для конструирования форм собственности [11, с. 30].

Приняв за основу вывод о том, что право собственности юридически закрепляет экономические отношения собственности [12, с. 406], а форма собственности представляет собой экономическую категорию [4, с. 22], на первый взгляд кажется оправданным мнение В. А. Рыбакова, который предлагает при классификации и характеристике форм и видов собственности в первую очередь учитывать тип собственности, то есть уровень (степень) обобществления средств производства [13, с. 60]. Однако осуществить простой перенос экономических форм собственности в правовую реальность не представляется возможным.

Это невозможно в первую очередь потому, что экономика изучает общественные закономерности отношений по поводу имущества как данность, а право состоит из норм, которые регулируют общественные отношения по поводу имущества. У правового регулирования есть цель, на достижение которой направлена воля законодателя, и этой цели подчинено правовое регулирование общественных отношений по поводу имущества.

Поэтому в правовом смысле в качестве критериев классификации собственности на формы мы предлагаем не столько субъект, сколько основную цель экономического присвоения и функцию, которую выполняет объект присвоения в обществе. Подобный подход, правда, только при классификации государственной собственности, предлагает С. А. Сосна: к одной группе государственного имущества он относит объекты «общественного достояния» (воздух, Солнце, море), не являющиеся объектами права собственности, к другой – остальные объекты. В его классификации государственная собственность делится на «публично-правовую» и «частноправовую» [14, с. 57].

А. В. Колпакова приходит к выводу, что еще со времен зарождения государства существовала потребность в моделировании отдельных норм для владения, пользования и распоряжения собственностью в интересах частных лиц и в публичных интересах. Исходя из того, что имущественные интересы, удовлетворению которых служит право, могут быть либо индивидуальными (частными), либо общественными (публичными), вероятно, и реализация права собственности может иметь либо личностную, либо общественную направленность, а значит, возможно существование только двух форм собственности – публичной и частной [15, с. 132]. Такую же мысль высказывают В. П. Мозолин и А. И. Масляев. По их мнению, идеальным было бы иметь в обществе одну форму собственности, что, однако, на практике недостижимо. В каждом цивилизованном обществе предполагается существование как минимум двух видов имущества и, соответственно, двух форм собственности.

Один вид имущества должен служить общим интересам всего общества и быть доступен для каждого его члена. Второй вид составляет имущество, находящееся в частной собственности граждан и юридических лиц [16, с. 346].

Однако мы вынуждены заметить, что в обществе существуют не только два вида интересов, которым может служить собственность. Неслучайно Конституция Республики Беларусь наименованием главы 2 выделяет трех участников отношений, взаимодействующих между собой и имеющих собственные интересы. Это личность, общество и государство [9]. По мнению А. В. Колпаковой, разграничение по предназначению имущества должно служить тем критерием, в соответствии с которым определяется принадлежность к тому или иному формообразованию [15, с. 132].

Мы предлагаем считать формой собственности правовой режим объектов с учетом особенностей субъектов права собственности, отличительной чертой которого является особенность правового регулирования соответствующих общественных отношений, основанная на экономической функции имущества.

На этом основании возможно выделить три формы собственности, каждая из которых нуждается в особом правовом регулировании, исходя из функций своих объектов и особенностей субъектов.

Первой следует назвать общественную собственность. Общественное присвоение материальных благ служит всему обществу, народу, обеспечивает его экономические интересы, его жизнеспособность, возможность его развития. Объектами права общественной формы собственности являются природные ресурсы, земля и связанные с ней объекты, объекты культурного наследия, словом, все то, что ранее называлось «общенародным достоянием». Субъектом этого права собственности следует признать государство, поскольку, как справедливо утверждает Л. А. Морозова, народ не является субъектом государственной собственности [17, с. 20]. Вместе с тем не следует безоговорочно отрицать точку зрения Л. Н. Мороза, который, говоря о том, что недра в Республике Беларусь являются государственной собственностью, делает вывод, что это «свидетельствует о принадлежности граждан Беларуси к категории совладельцев недр» [18, с. 7]. Граждане имеют право (и юридическое в том числе в силу многих положений Конституции) на то, чтобы общенародное достояние использовалось в интересах всего населения государства. Народ уполномочивает государство управлять этим достоянием в своих интересах и в интересах народа. Особенностью правового регулирования данной формы собственности является направленность большинства норм на охрану и регламента-

цию использования объектов, что особенно ярко выражено на примере природных ресурсов.

Государственную форму собственности образует правовой режим имущества, используемого для осуществления функций государства. К ним относят обеспечение народовластия, экономическую, социальную, налогообложение, экологическую, охрану прав и свобод граждан, обеспечение законности и правопорядка, интеграцию в мировую экономику, внешнеэкономическое партнерство и государственную поддержку мирового правопорядка, оборону страны [19, с. 85]. В государственной собственности находится имущество органов власти и управления, вооружение, средства фонда социальной защиты, имущество дипломатических учреждений и т. п. Регулирование данной сферы общественных отношений состоит в основном в установлении видов имущества, исключаемых из гражданского оборота или не подлежащих передаче в собственность иным субъектам, кроме государства.

Частную форму собственности составляет собственность физических и юридических лиц, в том числе и имущество государственных организаций, используемое в целях осуществления коммерческой и некоммерческой, не связанной с властными функциями, деятельности. Следует согласиться с В. П. Мозолиным, который предлагает относить государственное имущество, используемое в хозяйственной деятельности, к частной форме собственности [20, с. 24]. Правовое регулирование здесь направлено прежде всего на регламентирование участия имущества в гражданском обороте, стимулирование его эффективного использования, развитие предпринимательства, обеспечение реализации свобод личности через использование собственности.

Список использованных источников

1. Лихачев, Г. Д. Гражданское право. Общая часть : курс лекций [Электронный ресурс] / Г. Д. Лихачев. – ЗАО «Юстицинформ», 2005 г. – Режим доступа: http://www.for-expert.ru/book_gp/86.shtm. – Дата доступа: 08.10.2014.
2. Черкасов, Г. И. Общая теория собственности / Г. И. Черкасов. – 3 изд., дораб. – М. : ЗАО «Изд-во «Экономика», 2009. – 408 с.
3. Гукасян, Г. М. Экономическая теория / Г. М. Гукасян, Г. А. Маховикова, В. В. Амосова. – СПб. : Питер, 2003. – 480 с.
4. Гражданское право : учеб. для студентов : в 4 т. / И. А. Зенин [и др.]; отв. ред. Е. А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права. – 496 с.
5. Василевич, Г. А. Конституция Республики Беларусь. Научно-практический комментарий / Г. А. Василевич; рец. С. Г. Дробязко. – 2-е изд. – Минск : Право и экономика, 2001. – 485 с.
6. Борисов, Г. А. Теория государства и права : учебник / Г. А. Борисов. – Белгород : Изд-во БелГУ, 2007. – 292 с.

7. Полтава, Е. В. Становление и развитие учения о формах права собственности в науке российского гражданского права (научно-исторический аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Е. В. Полтава. – Волгоград, 2006. – 199 л.

8. Ожегов, С. И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова / Рос. акад. наук. Ин-т рус. яз. им. В. В. Виноградова. – 4-е изд., доп. – М.: ООО «ИТИ Технологии», 2007. – 944 с.

9. Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. референдуме 24 нояб. 1996 г. / Рэспубліка Беларусь. Канстытуцыя. – 2-е изд. – Минск : Полымя, 2002. – 94 с.

10. Гражданский кодекс Республики Беларусь : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // Ведымадзі Нац. сходу Рэсп. Беларусь. – 1999. – № 7–9. – Ст. 101.

11. Дозорцев, В. А. Проблемы совершенствования гражданского права Российской Федерации при переходе к рыночной экономике / В. А. Дозорцев // Советское гос-во и право. – 1994. – № 1.

12. Гражданское право : учебник : в 3 т. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2005. – Т. 1. – 773 с.

13. Рыбаков, В. А. О критериях разграничения собственности на формы / В. А. Рыбаков // Актуальные проблемы права собственности : материалы Всерос. межвуз. конф., Саратов, окт. 2003 г. – Саратов : Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская гос. академия права», 2004. – 100 с.

14. Сосна, С. А. О концепции общественного достояния / С. А. Сосна // Гос-во и право. – 1996. – № 2.

15. Колпакова, А. В. Формы собственности и их соотношение / А. В. Колпакова // Актуальные проблемы гражданского права / под ред. С. С. Алексеева ; Исслед. центр частного права. Уральский филиал. Рос. шк. частного права. Уральское отд-ние. – М.: Статут. – 2000. – 318 с.

16. Гражданское право : учебник : в 3 т. / Н. Н. Агафонова [и др.] / Моск. гос. юрид. акад. ; отв. ред. В. П. Мозолин, А. И. Масляев. – М.: Юристъ. – 2005. – Т. 1. – 719 с.

17. Морозова, Л. А. Государство и собственность. Проблемы межотраслевого института / Л. А. Морозова // Гос-во и право. – 1996. – № 12. – С. 19–32.

18. Мороз, Л. Н. Недра Республики Беларусь: проблемы правового регулирования, использования и охраны / Л. Н. Мороз. – Минск, 1995.

19. Общая теория права : учеб. пособие для вузов / С. Г. Дробязко, В. С. Козлов. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск : Амалфея, 2007. – 480 с.

20. Мозолин, В. П. Правовой статус государственной корпорации и юридическая природа права собственности на принадлежащее ей имущество / В. П. Мозолин // Журн. рос. права. – М.: Норма. – 2009. – № 1.

СВОБОДНОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРОИЗВЕДЕНИЙ БЕЗ СОГЛАСИЯ АВТОРА (ИНЫХ ПРАВООБЛАДАТЕЛЕЙ)

Гладкая Екатерина Николаевна, ассистент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО», г. Минск

Научный руководитель: И. А. Маньковский, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: исследуются вопросы правомерного свободного использования произведений без согласия автора (иных правообладателей). На основе исследования норм международного права, а также законодательства Республики Беларусь были определены допустимые случаи, порядок и условия свободного использования произведений без согласия автора или иных правообладателей. При этом автор статьи приходит к выводу, что ряд норм законодательства Республики Беларусь, регулирующих исследуемую область, имеет спорный характер.

The summary: questions of lawful free use of products without the consent of the author (other legal owners) are investigated. On the basis of research of norms of international law, and also the legislation of Byelorussia admissible cases, an order and conditions of free use of products without the consent of the author or other legal owners have been defined. Thus the author of article comes to conclusion, that a number of norms of the legislation of Byelorussia, regulating investigated area, has disputable character.

Поступила в редакцию 11.09.2014 г.

Законодательством Республики Беларусь предусмотрены случаи свободного использования объектов авторского права. В данном случае речь идет о главе 4 Закона Республики Беларусь от 17 мая 2011 г., № 262-З «Об авторских и смежных правах» (далее – Закон) [1]. К слову, такой способ использования объектов авторского права является исключением, обусловленным либо техническими потребностями, либо необходимостью удовлетворения публичных интересов.

Закрепление в национальном законодательстве случаев свободного использования объектов авторского права может привести к ущемлению необоснованным образом законных интересов автора. С целью недопущения таких ущемлений иногда применяется так называемый трехшаговый тест, или «three-step-test». Применение данного теста обусловлено необходимостью на доктринальном уровне обобщить сложившиеся в международных актах правила о введении свободного использования авторских произведений и объектов смежных прав.

Статьей 13 Соглашения ТРИПС предусмотрены такие положения «трехшагового теста», согласно которым государства могут в национальном законодательстве предусматривать ограничения и изъятия в отношении исключительных прав в отдельных особых случаях, которые не наносят ущерба нормальному использованию произведения и не ущемляют необоснованным образом законные интересы правообладателя [2]. Указанные положения повторяются в ст. 9 (2) Бернской конвенции [3]. В законодательстве Республики Беларусь схожая норма содержится в ч. 2 п. 3 ст. 983 Гражданского кодекса [4]. По мнению С. С. Лосева, «включение «трехшагового теста» в национальное законодательство само по себе лишено смысла, поскольку данная конвенционная норма

является лишь ориентиром для формирования норм национального законодательства, в которых должны быть конкретизированы возможные случаи ограничения исключительных прав» [5, с. 158].

Под свободным использованием, согласно п. 1 ст. 32 Закона, следует понимать использование объектов авторского права и смежных прав без согласия их авторов или иных правообладателей и без выплаты вознаграждения за такое использование.

Таким образом, п. 1 ст. 32 Закона устанавливаются общие правила свободного использования объектов авторского и смежного прав. К ним относятся:

1) отсутствие согласия автора на такое использование;

2) соблюдение личных неимущественных прав авторов и исполнителей используемых произведений и исполнений. К таким правам следует отнести: право авторства, право на имя, право на неприкосновенность произведения (исполнения). Исключением из этого правила является п. 5 ст. 32 Закона, который допускает при публичном исполнении музыкального произведения во время религиозной церемонии либо похорон не указывать автора такого произведения;

3) отсутствие вознаграждения за такое использование. Исключение составляет п. 2 ст. 35 Закона, предусматривающий выплату вознаграждения за осуществляемое без согласия правообладателей воспроизведение аудиовизуальных произведений и произведений, воплощенных в фонограммах, в личных целях, а также норма ст. 41 Закона, предусматривающая выплату вознаграждения за осуществляемые без согласия правообладателей (исполнителя и производителя фонограммы) публичное исполнение, передачу в эфир и по кабелю, а также иное сообщение для всеобщего сведения фонограммы, опубликованной в коммерческих целях;

4) применение правил свободного использования, предусмотренных для произведений, в отношении исполнений, фонограмм, передачи организаций эфирного или кабельного вещания. Исключение сделано в отношении объектов смежных прав в п. 1 ст. 34 Закона: к ним не применяется норма о допуске свободного воспроизведении произведений для слепых и слабовидящих.

Все предусмотренные законом случаи свободного использования объектов авторских прав можно условно объединить в пять групп, которые включают схожие правовые ситуации.

Первая группа – воспроизведение произведения исключительно в личных целях. Согласно ст. 35 Закона допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты авторского вознаграждения воспроизведение правомерно опубликованных произведений в единич-

ных экземплярах физическим лицом и исключительно в личных целях.

Данное положение не распространяется на: произведения архитектуры в форме зданий или других сооружений; базы данных или существенные части из них; компьютерные программы; репродуцирование книг в полном объеме и нотных текстов; аудиовизуальное произведение, драматическое или музыкально-драматическое произведение, произведение хореографии, пантомиму или другое сценарное произведение путем видеозаписи при его публичном исполнении в месте, открытом для свободного посещения, или месте, где присутствуют лица, не принадлежащие к обычному кругу семьи или близким знакомым семьи лица, осуществляющего видеозапись (п. 2 ст. 35 Закона).

Вторая группа – обеспечение доступа к произведениям в целях свободного распространения информации. В данную группу входит широкий круг правовых ситуаций, мы назовем лишь часть из них: цитирование отрывков из правомерно опубликованных произведений в оригинале и переводе в исследовательских, образовательных и иных схожих целях в объеме, оправданном целью цитирования (п. 2 ст. 32 Закона); использование правомерно обнародованных произведений в качестве иллюстраций в изданиях, радио- и телепередачах, звуко- и видеозаписях образовательного характера в объеме, оправданном образовательной целью (п. 1 ст. 36 Закона); воспроизведение правомерно обнародованного произведения для целей судопроизводства по гражданским делам, судопроизводства в хозяйственных судах, конституционного судопроизводства, производства по материалам уголовного дела, в рамках деятельности третейского суда, а также в рамках административного процесса (п. 4 ст. 32 Закона); публичное исполнение произведений непрофессиональными исполнителями и непрофессиональными (самодельными) коллективами художественного творчества, в том числе обучающимися, воспитанниками, педагогическими и иными работниками учреждений образования при условии, что такое использование произведений не преследует цели извлечения прибыли (п. 6 ст. 32 Закона); воспроизведение произведения в печатных средствах массовой информации, передача его в эфир или по кабелю электронными средствами массовой информации, а также сообщение для всеобщего сведения иным образом, правомерно опубликованных в газетах или журналах статей по текущим экономическим, политическим, социальным и религиозным вопросам, а также произведений того же характера, правомерно переданных в эфир или по кабелю либо правомерно размещенных для всеобщего сведения в глобальной компьютерной сети Интернет, при условии, что такие действия не были специально запрещены автором или иным правообладателем соответствующего

произведения (п. 1 ст. 33 Закона); воспроизведение фотографического произведения, произведения архитектуры, изобразительного искусства, их передача в эфир или по кабелю, а также сообщение для всеобщего сведения иным образом в случае, если такие произведения постоянно находятся в месте, открытом для свободного посещения. При этом изображение таких произведений не должно являться основным объектом воспроизведения, передачи в эфир, передачи по кабелю или иного сообщения для всеобщего сведения, а также не должно использоваться в коммерческих целях (п. 7 ст. 32 Закона); воспроизведение в печатных средствах массовой информации, передача в эфир или по кабелю электронными средствами массовой информации, а также сообщение для всеобщего сведения иным образом в том объеме, который оправдан информационной целью, публично произнесенных политических речей, обращений, докладов и других аналогичных произведений (п. 2 ст. 33 Закона); воспроизведение в печатных средствах массовой информации, передача в эфир или по кабелю электронными средствами массовой информации, а также сообщение для всеобщего сведения иным образом произведений или их частей, которые были увидены или услышаны в ходе обзоров текущих событий в объеме, оправданном информационной целью (п. 3 ст. 33 Закона); воспроизведение рельефно-точечным шрифтом или другими специальными способами, обеспечивающими доступ к произведениям для незрячих и слабовидящих лиц, правомерно обнародованных произведений, кроме произведений, специально созданных для соответствующих способов воспроизведения, а также произведений, воплощенных в фонограммах, и объектах смежных прав (п. 1 ст. 34 Закона) и др.

Третья группа – использование произведений библиотеками и архивами. Согласно п. 1 ст. 37 Закона допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты авторского вознаграждения, но с обязательным указанием автора произведения предоставление библиотеками оригиналов или экземпляров правомерно опубликованных произведений во временное безвозмездное пользование. При этом выраженные в электронной форме экземпляры произведений, предоставляемые библиотеками во временное безвозмездное пользование, в том числе в порядке взаимного использования библиотечных ресурсов, могут предоставляться только в помещениях библиотек, в том числе с использованием локальных компьютерных сетей, а также удаленного доступа, при условии использования технических средств защиты авторского права или смежных прав, исключающих для пользователей возможность создания полных копий этих произведений на бумажном носителе или в электронной форме.

Четвертая группа – свободное использование программных продуктов (компьютерных программ и баз данных). Согласно п. 1 ст. 39 Закона лицо, правомерно владеющее экземпляром компьютерной программы или базы данных, вправе изготовить копию компьютерной программы или базы данных при условии, что эта копия предназначена только для архивных целей или замены правомерно приобретенного экземпляра в случаях, когда оригинал компьютерной программы или базы данных утерян, уничтожен или стал непригодным для использования. При этом такая копия компьютерной программы или базы данных не может быть использована для иных целей и должна быть уничтожена в случае, если владение экземпляром этих компьютерной программы или базы данных перестанет быть правомерным.

Пятую группу составляют произведения, перешедшие в общественное достояние. Согласно п. 2 ст. 21 Закона произведения, перешедшие в общественное достояние, могут свободно использоваться любым физическим или юридическим лицом без выплаты вознаграждения. При этом должны соблюдаться личные неимущественные права авторов. «Назначение термина «общественное достояние», – по мнению Е.С. Котенко, – состоит в исключении произведения из режима обычной правовой охраны, хотя само по себе произведение и не утрачивает соответствующих признаков» [6, с. 73].

Одним из наиболее распространенных способов свободного использования произведений является цитирование. Под цитированием, согласно Закону Республики Беларусь «Об авторских и смежных правах», следует понимать воспроизведение отрывков произведений. Законом определяются условия допустимого свободного цитирования произведений (п. 2 ст. 32): цитирование допускается в отношении правомерно обнародованных произведений; свободное цитирование возможно исключительно в научных, исследовательских, учебных, полемических, критических и информационных целях; цитирование допускается в объеме, оправданном целью цитирования. Следует обратить внимание на то, что Законом строго ограничены цели правомерного цитирования, однако конкретный объем такого цитирования законодательно не установлен. По мнению С. С. Лосева, это связано с тем, что «многое зависит от объема и характера произведения, а также особенностей произведения, в которое включается цитата, и той цели, которую преследует его автор» [5, с. 160].

Аналогичная ситуация сложилась и в практике судов США. Например, А. П. Луцкер отмечает: «Практическое правило заключается в том, чтобы брать не более, чем 5 % от оригинального произведения... Хотя в некоторых случаях суды постановляли, что заимствование 25–50 % может быть добросовестным использованием». Из этого следует, что

критерием правомерного цитирования в США также в большей мере является цель, а не объем заимствования» [7, с. 48]. При цитировании обязательным условием является использование открывающихся и закрывающихся кавычек с целью отграничения заимствованного текста от текста, в который включается цитата. В том случае, если данное условие соблюдено не будет, такое заимствование может рассматриваться как неправомерное использование охраняемого произведения, а также как присвоение авторства на часть чужого произведения. Кроме выше указанных требований п. 2 ст. 32 Закона указывает на необходимость соблюдения личных неимущественных прав автора. Согласно С. С. Лосеву, это означает, что «при цитировании помимо соблюдения права авторства необходимо соблюдение права автора цитируемого произведения на имя, то есть указание его имени таким же образом, как оно было указано в цитируемом произведении. Указание источника заимствования де-юре не является обязательным» [5, с. 160].

Таким образом, законодательством Республики Беларусь строго определены случаи, порядок и условия свободного использования произведений без согласия автора. При этом ряд норм, на наш взгляд, носит спорный характер, например отсутствие установленного максимального объема правомерного цитирования произведения или отсутствие прямого предписания на необходимость указывать не только имя автора, но и источник заимствования.

Список использованных источников

1. Об авторском праве и смежных правах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 17 мая 2011 г., № 262-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
2. WTO – Trade-Related aspects of Intellectual Property Rights / ed. by Peter-Tobias Stoll. – Leden-Boston : Martinus Nijhoff Publ., 2009. – P. 277–279.
3. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. : текст Кодекса по состоянию на 31 дек. 2013 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
5. Лосев, С. С. Научно-практический комментарий к Закону Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах» [Электронный ресурс] / С.С. Лосев // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
6. Котенко, Е. С. Авторские права на мультимедийный продукт : монография / Е. С. Котенко. – М. : Проспект, 2013. – 123 с.
7. Луцкер, А. П. Авторское право в цифровых технологиях и СМИ / А. П. Луцкер. – М. : КУДИЦ-ОБРАЗ, 2005. – 416 с.

ФАКУЛЬТАТИВНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В СОВЕТСКОЙ НАУКЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Захаркина Анна Владимировна, старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Пермского института экономики и финансов, г. Пермь

Аннотация: проводится комплексное доктринальное исследование развития учения о факультативном обязательстве в советской юридической науке; делается вывод о высокой эффективности данного этапа развития учения о факультативном обязательстве, имеющего несомненную ценность для науки гражданского права.

The summary: conducted a comprehensive doctrinal study of the development of the doctrine of the facultative obligation in the Soviet legal science; the conclusion of the high efficiency of this stage of the development of the doctrine of the facultative obligation with undoubted importance for science of civil law.

Поступила в редакцию 17.09.2014 г.

Советский этап развития учения о факультативном обязательстве привнес определенные новшества в методологию изучения данных обязательств. Прежде чем говорить об этих нововведениях, следует осуществить комплексное научное осмысление представлений советских ученых-цивилистов о факультативных обязательствах.

М. М. Агарков высказал мнение о том, что «в факультативном обязательстве лишь одно действие составляет содержание обязательства, но должник имеет право заменить это действие каким-либо другим, предусмотренным законом или договором» [1, с. 18]. При этом он добавляет, что кредитор правомочен требовать лишь основного исполнения, но не его замены, которая является субъективным правом должника. У М. М. Агаркова встречаем следующий пример факультативного обязательства: «Завещатель обязал одного из наследников предоставить другому наследнику пожизненное пользование площадью в переходящем по наследству жилом строении, оговорив при этом, что должник может вместо предоставления площади уплатить кредиторю... определенную сумму денег. Так как содержание обязательства в этом примере составляет лишь предоставление площади, то в случае невозможности исполнения (например, дом уничтожен пожаром не по вине должника) обязательство прекращается, а не сосредоточивается на другом действии (уплата денег)» [1, с. 18].

И. Б. Новицкий прямо писал, что «от альтернативного обязательства следует отличать так называемое альтернативное управомочие (или факультативное обязательство). В этом случае предмет обязательства

один, и, следовательно, имеется полная определенность обязательства. Но за должником оставлено право замены предмета исполнения; должник может освободиться от обязательства, совершив, взамен предусмотренного договором, какое-то другое действие» [2, с. 128–129]. При этом отмечается, что факультативное обязательство, в отличие от альтернативного, характеризуется единством предмета и определенностью содержания. Главная особенность факультативного обязательства состоит в том, что «при альтернативном управомочии должник односторонне может предоставить не то, что составляет предмет (единственный) обязательства, а нечто другое (но также указанное в договоре, а не по произволу должника)» [2, с. 128]. В силу единства предмета факультативного обязательства при его исполнении не возникает вопроса о праве выбора, о значении заявления о желании предоставить такой-то предмет. Обязанность должника состоит в исполнении либо предмета обязательства, либо его замены. К факультативному обязательству применяются общие положения о невозможности исполнения. В то же время невозможность исполнения замены не касается существования обязательства.

Вслед за ним Л. А. Лунц также признавал необходимость различать альтернативные и факультативные обязательства, отмечая: «Действие, которое совершается во исполнение обязательства, иногда заменяет собой действие, составляющее предмет обязательства (факультативное обязательство)» [2, с. 272]. Кроме того, Л. А. Лунц предлагал различать факультативные обязательства и замену исполнения, так как первое содержит условие о праве должника заменить действие, составляющее предмет обязательства, другим заранее определенным действием; второе имеет место при отсутствии такого условия в обязательстве. При этом замену исполнения Л. А. Лунц определял как «суррогат исполнения». Таким образом, факультативное обязательство стало сравниваться не только с альтернативным обязательством, но и с заменой исполнения.

Среди наиболее выдающихся представителей советской школы гражданского права нельзя не отметить профессора О. С. Иоффе, который обоснованно писал: «От альтернативных обязательств необходимо отличать факультативные обязательства» [3, с. 432]. Далее характеристика факультативных обязательств строилась исключительно через призму их отличий от альтернативных. О. С. Иоффе обращал внимание на то, что факультативное обязательство связано только с одним предметом, но должнику предоставляется возможность заменить его другим определенным предметом. У него встречаем следующий пример факультативного обязательства: «Наследодатель, завещая имуще-

ство жене, возлагает на нее обязанность передать рояль, входящий в состав наследственной массы, дочери с условием, что, если жена пожелает, она вправе вместо рояля выплатить его стоимость деньгами» [3, с. 432]. Таким образом, предметом указанного обязательства является рояль. Что касается денежной суммы, эквивалентной стоимости рояля, то она представляет лишь замену основного исполнения и не является самостоятельным предметом обязательства. Рассуждая далее, О. С. Иоффе добавлял, что если бы ко дню открытия наследства рояль не оказалось в наследственном имуществе, то, соответственно, не возникло и обязательство по его передаче.

По справедливому замечанию О. С. Иоффе, вопрос о существовании факультативных обязательств относится к числу дискуссионных и далеко не все исследователи обязательственного права видели необходимости в их самостоятельном выделении и отграничении от альтернативных обязательств. Так, С. Н. Ландкоф настаивал на отсутствии необходимости в самостоятельном обозначении факультативных обязательств. В частности, он утверждал: «В постановлениях об обязательных поставках сельскохозяйственной продукции государству должникам предоставляется право замены одной продукции другой по определенному эквиваленту. Право замены есть в действительности право выбора одного из предусмотренных видов продукции. Положение должника не меняется от того, что будет сказано: должник имеет право выбора одного из двух возможных предметов или должник имеет право замены одного предмета другим, указанным в законе (или договоре)» [4, с. 119]. По его мнению, и в альтернативном, и в факультативном обязательствах равно присутствуют: привилегия для должника, элементы страхования интересов сторон, один предмет исполнения и другой предмет в качестве заместителя, взаимная заменимость предметов в установленном эквиваленте и их равноценность для кредитора. Приведенные выше рассуждения С. Н. Ландкофа позволяют ему заключить, что факультативные обязательства – это альтернативные обязательства с правом выбора должника. Однако с такой позицией вряд ли можно согласиться. Примечательно, что сам С. Н. Ландкоф разграничивал «замену исполнения» и «выбор», что, собственно, и существенно отличает факультативные обязательства от альтернативных.

В учебнике советского гражданского права Н. И. Коваленко дал следующее определение факультативных обязательств: «Факультативное – такое обязательство, в силу которого должник обязан совершить определенное действие, но ему предоставляется право замены – вместо этого действия совершить другое (например, передать кредитору определенное имущество, с правом замены данной обязанности выпол-

нением определенной работы), причем кредитор вправе требовать совершения только первого действия» [5, с. 446].

Аналогичное понимание факультативных обязательств выразил З. И. Шкундин, который, в частности, указывал, что «весьма близкими к альтернативным обязательствам являются так называемые факультативные обязательства. Суть факультативного обязательства заключается в том, что должник обязан совершить одно определенное действие с тем, однако, что должнику предоставляется право заменить обусловленное действие другим, так же обусловленным действием. Факультативное обязательство направлено на совершение одного лишь действия» [6, с. 258]. З. И. Шкундин приводил пример факультативного обязательства: если дачевладелец А. сдаст гражданину Б. комнату во флигеле, но оговорит свое право заменить эту комнату другой комнатой на втором этаже, то обязательство гражданина А. будет факультативным обязательством. При этом названный ученый полагал, что практическое отличие альтернативных обязательств от факультативных заключается лишь в том, что невозможность совершения действия, которое составляет предмет факультативного обязательства, прекращает последнее.

Факультативные обязательства, по замечанию В. Ф. Маслова, представляют собой обязательства с одним предметом исполнения, и «в них отсутствует право выбора кого-либо» [7, с. 422]. Он прямо писал, что должнику предоставляется не право выбора, а право замены основного исполнения. Например, вместо передачи какой-то вещи, являющейся предметом исполнения обязательства, выплатить ее стоимость. Интерес представляет следующее суждение В. Ф. Маслова: «Факультативные обязательства прекращаются, если исполнение их стало невозможным по причине обстоятельств, за которые стороны ответственности нести не могут, или когда ответственность лежит на кредиторе. В случае невозможности исполнения вследствие обстоятельств, за которые ответственность несет должник, он обязан заменить исполнение или возместить убытки» [7, с. 423].

Нельзя не согласиться с В. И. Кофманом, который определял факультативное обязательство как «обязательство, по которому должник обязывается к совершению вполне определенного действия с предоставлением ему права произвести вместо этого действия другое, также указанное в обязательстве» [8, с. 452]. У него встречаем следующий пример: заключив договор о продаже телевизора «Радий», продавец оговаривает за собой право передать вместо него телевизор «Рубин». Кроме того, В. И. Кофман замечал, что в факультативном обязательстве есть основное (составляющее обязанность должника) действие и его

«заменитель». Указанная характерная особенность факультативного обязательства оказывает воздействие на последствия гибели основного предмета обязательства. Так, если действие должника должно выразиться в передаче вещи, то случайная гибель основного предмета исполнения влечет за собой прекращение факультативного обязательства.

Некоторые советские авторы, упоминая о конструкции альтернативных обязательств, факультативные обязательства не рассматривали вообще [9, с. 167; 10, с. 135; 11, с. 176]. Так, П. Д. Каминская, характеризуя альтернативные обязательства, отметила, что такого рода обязательства имеют весьма незначительное применение в советском гражданском праве [12, с. 378]. В то же время о факультативных обязательствах она вообще не упоминает.

Резюмируя вышеизложенное, отметим следующее. Оценка советского периода развития учения о факультативном обязательстве позволяет заключить, что данный этап привнес немало новшеств, многие из которых имеют несомненную ценность для науки гражданского права. Среди них:

1) выявление существенных признаков факультативного обязательства, которыми являются единство предмета исполнения и определенность содержания обязательства;

2) указание на необходимость отграничения факультативного обязательства от смежных правовых конструкций (в данном случае имеется в виду отличие факультативных обязательств не только от альтернативных обязательств, но и от новации, замены исполнения и др.);

3) первое исследование правовой природы замены исполнения;

4) подробный анализ последствий невозможности исполнения основного предоставления в зависимости от субъекта, на котором лежит ответственность за наступившую невозможность исполнения;

5) истолкование необходимости договорного регулирования механизма исполнения факультативных обязательств.

Список использованных источников

1. Гражданское право : учебник : в 2 ч. / М. М. Агарков [и др.] ; отв. ред.: Я. Ф. Миколенко, П. Е. Орловский. – М., 1938. – Ч. 2. – 279 с.

2. Новицкий, И. Б. Общее учение об обязательстве / И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1950. – 416 с.

3. Советское гражданское право. Курс лекций: Общая часть. Право собственности. Общее учение об обязательствах : учеб. пособие / О. С. Иоффе ; отв. ред. А. К. Юрченко. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1958. – 511 с.

4. Ландкоф, С. Н. Предмет обязательства и альтернативное обязательство / С. Н. Ландкоф // Советское государство и право. – 1956. – № 6. – С. 115–119.

5. Советское гражданское право : учебник : в 2 т. / В. П. Грибанов [и др.] ; под общ. ред. В. П. Грибанова. – М. : Юрид. лит., 1979. – Т. I. – 552 с.

6. Советское гражданское право / С. Н. Братусь [и др.] ; под общ. ред. С. Н. Братуся. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1950. – 678 с.
7. Советское гражданское право / В. Ф. Маслов [и др.] ; под общ. ред. В. Ф. Маслова. – Киев : Головное изд-во изд. об-ния «Вища школа», 1983. – Ч. 1. – 462 с.
8. Советское гражданское право : в 2 т. / О. А. Красавчиков [и др.] ; под общ. ред. О. А. Красавчикова. – М. : Высш. шк., 1968. – Т. 1. – 518 с.
9. Советское гражданское право : учеб. пособие для студентов факультета советского строительства / В. Н. Рясенцев [и др.] ; под общ. ред. В. Н. Рясенцева. – М. : Тип. ВНИИ-ТЭМР, 1988. – 375 с.
10. Советское гражданское право : учебник / Я. А. Куник [и др.] ; под общ. ред. Я. А. Куника. – М. : Высш. шк., 1974. – 446 с.
11. Советское гражданское право : учебник / О. Н. Садиков [и др.] ; под общ. ред. О. Н. Садикова. – М. : Юрид. лит., 1983. – 464 с.
12. Советское гражданское право / И. Б. Новицкий [и др.] ; под общ. ред. И. Б. Новицкого. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1959. – Т. I. – 494 с.

ОБЪЕКТ ПРАВООТНОШЕНИЯ И ЕГО ПОНИМАНИЕ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Каташук Денис Владимирович, соискатель ученой степени кандидата юридических наук кафедры адвокатуры, старший преподаватель кафедры правоведения Международного университета «МИТСО», филиал г. Витебске

Научный руководитель: И. А. Маньковский, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: рассматриваются существующие в юридической науке концепции объекта правоотношения; делается вывод о том, что в настоящее время доминирующей является плюралистическая теория объекта; проводится классификация объектов гражданских правоотношений применительно к действующей системе гражданского права.

The summary: concepts of object of legal relations existing in jurisprudence are considered; the conclusion that now the pluralistic theory of object is dominating becomes; classification of objects of the civil rights with reference to operating system of the civil legislation is spent.

Поступила в редакцию 02.10.2014 г.

Теоретические проблемы понимания объекта правоотношения глубоко исследовались многими отечественными и зарубежными учеными как в советский (С. С. Алексеев, А. Б. Венгеров, О. С. Иоффе, С. Ф. Кечекьян, В. Н. Кудрявцев, Б. Л. Лазарев, Ю. Г. Ткаченко, Ю. К. Толстой, Р. О. Халфина и др.), так и в современный период развития науки о праве (С. С. Вабищевич [1, с. 58–60], В. А. Витушко [2, с. 306–314], И. А. Мань-

ковский [3, с. 47–60]). При этом до настоящего времени не выработана убедительная концептуальная оценка понятия о нем, его месте и функциональном назначении в механизме правового регулирования.

О спорности проблемы свидетельствует то обстоятельство, что под объектом правоотношения понимают и общественные отношения, подлежащие регулированию, и предметы материального и духовного мира, и действия участников правоотношения и блага, а также поведение субъектов правоотношения, поведение обязанного лица. Рядом авторов допускаются безобъектные правоотношения.

Вопрос понимания объекта правоотношения, равно как и его формулировка, является одним из самых дискуссионных и неоднозначных. Так, В. К. Бабаев задает вопросом: «Применима ли философская трактовка объекта применительно к правоотношениям, не требует ли она корректировки?» [4, с. 522].

Собственно в философском смысле под объектом понимается сущность вне субъективных ощущений, вещь в себе: ничто, субстанция, недобытие и тому подобное. Объект (от лат. *objectum* – «предмет») – вещь, предмет. С конца XVIII в. (особенно у Канта) объектом называют то, что противостоит субъекту в его предметно-практической и познавательной деятельности, объектом становятся те существующие независимо от человека и его сознания вещи, которые включаются в человеческую деятельность.

С другой стороны, А. Б. Венгеров указывает на необходимость различать объект (предмет) права и объект правоотношения. Под первой категорией он понимает общественные отношения, которые и регулируются системой норм (правил). В свою очередь, объект правоотношения в его понимании – это различные блага, которые стремятся получить управомоченные субъекты, это состояния, которых они стремятся достичь, это то поведение, которого они ждут от обязанных субъектов и так далее [5, с. 482].

Вопрос об объекте правовых отношений имеет принципиальное значение, так как только наличие объекта права вызывает необходимость возникновения и существования самого правоотношения. Отсутствие объекта права лишает смысла существование любого правоотношения. Как справедливо отмечает подавляющее большинство правоведов, в обществе нет и не может быть правоотношений не только бессубъектных, но и безобъектных. Проблема общего определения понятия «объект правоотношений» всегда привлекала к себе внимание исследователей и составляла предмет спора. Так, с точки зрения Н. И. Матузова, объектом правового отношения выступает то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его участников, то, ради

чего возникает само правоотношение. По мнению А. С. Пиголкина, объект правоотношения – это те материальные и духовные блага, предоставлением и использованием которых удовлетворяются интересы уполномоченной стороны правоотношения.

С. Г. Дробязко и В. С. Козлов рассматривают вопрос об объекте правоотношений с двух сторон:

1) объект правовых отношений рассматривается только как действия субъектов, их поступки (объектом правоотношения выступают юридически значимые действия субъектов права, опосредующие своим правовым поведением тот или иной вид общественных, социально межличностных и иных отношений);

2) объект правоотношения связывается с реализацией конкретных целей субъектами права (под объектом правоотношений следует понимать различные материальные (вещи, имущество, ценности и т. п.), нематериальные (жизнь, здоровье, достоинство, честь и т. п.) блага, продукты духовного творчества (произведения литературы, искусства, музыки, компьютерные программы и т. п.), а также сами действия субъектов или их результаты, на которые направлена реализация субъективных прав и юридических обязанностей их участников) [6, с. 360–361].

Под объектом правоотношения ряд авторов понимает определенный вид общественных отношений. Понимается под объектом и воля участников самого правоотношения.

Несмотря на многообразие концепций и точек зрения в отношении объектов правоотношения, представляется возможным выделить две основные теории объекта правоотношения: монистическую и плюралистическую.

В соответствии с монистической теорией, представителем которой является О. С. Иоффе, объектом правоотношения является человеческое поведение. Рассуждает он следующим образом: субъективное право и правовая обязанность направлены на обеспечение определенного поведения, и из числа всех явлений внешнего мира только человеческое поведение способно к реагированию на воздействие, оказываемое субъективным правом и правовой обязанностью. В более поздних трудах он выделяет уже три объекта: юридический, волевой и материальный, однако юридическим объектом по-прежнему остается поведение обязанного лица. Ю. К. Толстой под объектом понимает то фактическое общественное отношение, на которое правоотношение воздействует. Противники данного подхода указывают на недопустимость сводить все объекты права к действиям.

Сторонники плюралистической теории под объектами правоотношения понимают те имущественные объекты, по поводу которых существ-

вует данное отношение между субъектами (Н. Г. Александров), либо явления (предметы) окружающего нас мира, на которые направлены субъективные юридические права и обязанности (С. С. Алексеев).

В свою очередь, В. Я. Любашиц обращает внимание на то, что в литературе предпринимаются попытки объединения монистического и плюралистического подхода к объектам правоотношения, когда фактическое правомерное поведение называют юридическим объектом правоотношения (или предметом правоотношения), а связанные с этим поведением различные материальные и духовные блага – «материальным объектом» (например, Л. И. Спиридонов). В другом случае, напротив, предметом правоотношения полагают материальное или нематериальное благо, а объектом – разнообразные фактические общественные отношения (А. Г. Братко) [7, с. 545–546].

Следует признать правильную позицию И. А. Маньковского, указывающего на победу плюралистической теории объекта правоотношения, то есть теории множественного объекта, над теорией монистической – теорией единого объекта [8, с. 27].

Представляется возможным определить объект правоотношения как разнообразные явления внешнего мира, в том числе вещи, иное имущество, продукты духовного творчества, личные неимущественные блага, информацию и т. д., на достижение, использование или охрану которых направлены интересы субъектов правоотношения.

При этом практически все современные авторы признают то обстоятельство, что объект правоотношения не является пассивным его элементом. Так, например, одни правомочия требуются для достижения необходимого общественного состояния, другие – возмещения вреда, третьи – для организации должного поведения.

Наверное, не вызывает сомнений и мнение Г. Ф. Шершеневича, который указывал на то, что объект права составляет существенный момент, потому что только он оправдывает существование юридического отношения. Поэтому безобъектные права так же мало мыслимы, как и права бессубъектные [9, с. 351].

В отношении социальных явлений и благ, которые выступают объектами правоотношений, следует отметить, что представляется возможным дифференцировать их на следующие группы.

1. Вещи. В юридическом смысле вещами являются предметы природы в их естественном состоянии, а также созданные в процессе трудовой деятельности человека, по поводу которых возникает правоотношение. Характерны они главным образом для гражданских, имущественных правоотношений, например купля-продажа, дарение, залог, мена, хранение, завещание и т. п. В отличие от бытового понимания

термина «вещь», с юридической точки зрения вещи могут быть и одушевленными, и неодушевленными, созданными человеком и природой, в том числе жидкие и газообразные вещества, электрическая, атомная и другая энергия, обособленные водные объекты и т. д. Классификация вещей весьма разнообразна. Во-первых, вещи, как и иные объекты, классифицируются с точки зрения оборотоспособности на: свободные в обороте, ограниченные в обороте и изъятые из оборота (первые могут быть предметом сделок без каких-либо ограничений, могут принадлежать любым участникам правоотношения, ограниченные в обороте вещи либо принадлежат не всем, а определенным в законодательстве участникам, либо вещи, нахождение которых в обороте допускается по специальному разрешению, полученному в установленном порядке, вещи, изъятые из оборота не могут быть предметом сделок). Во-вторых, вещи делятся на движимые и недвижимые (как правило, законодатель предъявляет дополнительные требования к сделкам, совершаемым в отношении последних, в случаях, предусмотренных законодательством, наряду с государственной регистрацией производится специальная регистрация или учет недвижимого имущества, особой разновидностью недвижимого имущества является предприятие как имущественный комплекс). В-третьих, вещи могут быть делимыми и неделимыми (в зависимости от того, можно ли разделить вещь без изменения ее назначения). В-четвертых, вещи классифицируются на неодушевленные и одушевленные (к последним законодатель применяет дополнительное правовое регулирование, в том числе ответственность за жестокое обращение, возможность их отобрания при таком обращении). В-пятых, вещь может быть простой и сложной (последняя состоит из разнородных вещей, которые в совокупности обеспечивают ее экономическое назначение). В-шестых, вещи могут быть делимыми и неделимыми (при этом неделимыми в юридическом смысле могут быть вещи, которые фактически подлежат разделу в натуре). В-седьмых, вещи могут быть потребляемыми и непотребляемыми (к последним относятся те, которые возможно использовать неоднократно по их назначению, они изнашиваются постепенно). В-восьмых, все вещи дифференцируются на индивидуально-определенные и определенные родовыми признаками. Вещи можно классифицировать и по другим критериям: главная вещь и принадлежность; плоды, продукция, доходы и др.

2. Иное имущество. В эту группу можно отнести деньги, ценные бумаги, имущественные права и обязанности (в том числе вещные, обязательственные, исключительные).

3. Продукты духовного творчества. Произведения литературы, ис-

кусства, живописи, музыки, скульптуры, а также научные открытия, изобретения, рационализаторские предложения – все то, что является результатом интеллектуального труда.

4. Личные неимущественные блага. Жизнь, здоровье, честь, достоинство, свобода, безопасность, право на имя, тайна переписки, телефонных переговоров и др. Типичны для уголовных и процессуальных правоотношений, хотя регулируются и охраняются нормами гражданского права. Близки к личным неимущественным благам духовные блага.

5. Поведение и действия субъектов. К ним можно отнести разного рода работы и услуги, их результаты. Это главным образом правоотношения, складывающиеся в сфере бытового обслуживания, хозяйственной, культурной и иной деятельности.

6. Информация. Является достаточно новым объектом права. При этом информация приобретает качество товара и входит в сферу правового оборота. В широком смысле под информацией понимается совокупность определенных сведений и данных об окружающем мире. Однако правовому регулированию подлежит не всякая информация, а лишь та, которая обладает действительной или потенциальной коммерческой ценностью в силу неизвестности ее третьим лицам и отсутствия свободного доступа к ней на законных основаниях и владелец которой принимает меры к сохранению ее конфиденциальности. В соответствии со ст. 140 Гражданского кодекса Республики Беларусь информация (сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах) охраняется в качестве нераскрытой информации, если она составляет служебную тайну или коммерческую тайну [10].

Можно выделить и другие группы явлений и благ, которые выступают объектами правоотношений.

Таким образом, можно говорить о том, что субъекты права вступают в правоотношения с целью удовлетворения своих интересов и потребностей, будь то политические, социальные, экономические, культурные и др. Реализуя субъективные права и должным образом исполняя обязанности, участники правоотношения достигают тех целей, ради которых они вступали в правоотношения. При неисполнении обязанности (исполнении не в точном соответствии с нормой права или соглашением сторон) могут возникать новые правоотношения, в том числе может появляться новый объект в правоотношении.

На основании вышеизложенного можно утверждать, что правоотношение – это индивидуализированное общественное отношение, взаимное поведение участников которого юридически закреплено и обеспечивается возможностью государственного принуждения. Более того, правоотношение – урегулированное правом и находящееся под охра-

ной государства общественное отношение, участники которого выступают в качестве носителей взаимно делегирующих друг другу юридических прав и обязанностей.

В свою очередь, под объектами субъективных прав принято понимать все то, по поводу чего складывается правоотношение, то есть те материальные и нематериальные блага, ради которых между субъектами правоотношений возникают правовые связи.

На основании изложенного можно сделать вывод, что каждое правоотношение складывается по поводу конкретных объектов, поскольку только с их помощью субъекты правоотношений могут удовлетворить те или иные свои потребности. Поэтому безобъектных правоотношений существовать не может. Потребности участников правоотношений различны и многообразны, отсюда и удовлетворение их возможно лишь при наличии множественности объектов правоотношений.

Всестороннее познание и системное изучение объектов правоотношений имеет важное практическое значение, так как научно обоснованное понимание объекта дает правильное понимание правоотношения, а отсюда возможность для дальнейшего эффективного реформирования права.

Список использованных источников

1. Вабищевич, С. С. Современное состояние теории объектов гражданских прав / С. С. Вабищевич // Труд. Профсоюзы. Общество. – 2012. – № 4. – С. 58–60.
2. Витушко, В. А. Курс гражданского права. Общая часть : в 5 т. / В. А. Витушко. – Минск : БГЭУ, 2001. – 414 с.
3. Маньковский, И. А. Гражданское право. Общая часть : в 3 т. / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2013. – Т. 2 : Гражданские правоотношения. – Полумом 1. – 368 с.
4. Теория государства и права : учебник для бакалавров / под ред. В. К. Бабаева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Изд-во «Юрайт», 2013. – 715 с. – (Серия: Бакалавр. Базовый курс).
5. Венгеров, А. Б. Теория государства и права : учебник для юрид. вузов / А. Б. Венгеров. – М. : Новый Юрист, 1998. – 624 с.
6. Общая теория права : учеб. пособие для вузов / С. Г. Дробязко, В. С. Козлов. – Минск : Амаффея, 2005. – 464 с.
7. Теория государства и права : учебник / В. Я. Любашец, А. Ю. Мордовцев, А. Ю. Мамычев. – 2-е изд., доп. и перераб. – Ростов н/Д : Феникс, 2010. – 700 с.
8. Гражданское право. Общая часть : учеб. пособие / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2014. – 232 с.
9. Хрестоматия по теории государства и права / под общей ред. И. И. Лизиковой. – 2-е изд. – М. : Проспект, 2009. – 720 с.
10. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

ЛИЦА, ИМЕЮЩИЕ ПРАВО ЗАКЛЮЧАТЬ БРАЧНЫЙ ДОГОВОР

Костина Елена Николаевна, соискатель ученой степени кандидата юридических наук кафедры адвокатуры, старший преподаватель кафедры правоведения Международного университета «МИТСО», филиал в г. Гомеле

Научный руководитель: Н. А. Бондаренко, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права Международного университета «МИТСО»

Аннотация: анализируется круг субъектов, имеющих право заключать брачный договор по законодательству Республики Беларусь. В связи с этим рекомендуется внести изменения и дополнения в Кодекс Республики Беларусь о браке и семье по установлению срока регистрации брака с момента заключения брачного договора.

The summary: in article is analyzed the circle of the subjects having the right to sign the marriage contract by the legislation of Republic of Belarus. In this regard it is recommended to make changes and additions to the Code of Republic of Belarus about marriage and a family on establishment of term of registration of marriage from the moment of the conclusion of the marriage contract.

Поступила в редакцию 15.11.2014 г.

Ориентация на приоритет общечеловеческих ценностей, построение социального правового государства на демократических основах, установленных Конституцией Республики Беларусь, определяют государственную семейную политику, которая является составной частью социальной политики государства в целом. Семья и отношения в ней представляют собой взаимосвязанную систему социальных факторов, в решающей степени определяющих состояние общества и перспективу его прогрессивного развития. Однако реализовать указанные составляющие можно лишь при наличии надлежащей материальной основы общества в целом и каждой семьи в отдельности. С учетом вышеизложенного институт имущественных отношений супругов является системообразующим и предопределяющим иные не только семейные, но и общественно значимые отношения.

В настоящее время ст. 23 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 г., № 278-3 (далее – КоБС) предусматривает, что имущество, нажитое супругами в период брака, независимо от того, на кого из супругов оно приобретено либо на кого или кем из супругов внесены денежные средства, является их общей совместной собственностью. Кроме того, супруги имеют равные права владения, пользова-

ния и распоряжения этим имуществом, если иное не предусмотрено Брачным договором [1].

Как видим, законодатель делает оговорку на возможность урегулирования данных правоотношений помимо законодательства соглашением между супругами, а именно – брачным договором.

«Брачный договор как правовое средство регулирования определенной совокупности общественных отношений – согласно утверждению И. А. Маньковского – предназначен для опосредования двух групп отношений, возникающих между супругами: имущественных и личных» [2, с. 302].

Договорные отношения между супругами существуют давно во многих странах мира, законодательство которых подробно регламентирует порядок заключения брачных договоров, четко определяет правовое положение их участников. Брачный договор в его изначальном смысле целесообразно рассматривать в качестве элемента культурной и социальной систем общества. Особенность брачного договора заключается в его тесной связи, зависимости от брака. Если существование брака без брачного договора возможно, то брачный договор вне брака существовать не может. Поэтому и название данного соглашения – «брачный договор» [3, с. 86].

Брачный договор по своей природе представляет собой одну из разновидностей гражданско-правовых договоров. Статья 390 Гражданского кодекса Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-З (далее – ГК) определяет договор как соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Поэтому брачный договор должен отвечать тем требованиям, которые ГК предъявляет к гражданско-правовым договорам (дееспособность сторон, их свободное волеизъявление, законность содержания договора, соблюдение установленной формы) [4].

Кроме того, изменение и расторжение брачного договора производятся по основаниям и в порядке, предусмотренным ГК для изменения и расторжения договора. Тем не менее брачный договор обладает определенной спецификой по сравнению с другими гражданско-правовыми договорами, которая и нашла свое закрепление в КоБС.

Необходимо подчеркнуть, что заключение брачного договора не является дополнительным условием вступления в брак. Напомним, что условиями заключения брака в соответствии со ст. 17 КоБС являются:

- взаимное согласие лиц, вступающих в брак;
- достижение ими брачного возраста;
- отсутствие препятствий к заключению брака, предусмотренных ст. 19 КоБС (заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно

лицо состоит уже в другом браке, зарегистрированном в установленном порядке; между родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии, между полнородными и неполнородными братьями и сестрами, а также между усыновителями и усыновленными; между лицами, из которых хотя бы одно лицо признано судом недееспособным) [1].

Способность к заключению брачного договора связана со способностью к вступлению в брак. Поэтому стороны брачного договора должны быть: дееспособными; достигшими установленного законодательством брачного возраста (одинаковый брачный возраст для мужчин и для женщин – 18 лет).

Однако существуют случаи, когда несовершеннолетние также могут быть сторонами брачного договора. Так, КоБС предусматривает исчерпывающий перечень случаев снижения брачного возраста и заключения брака несовершеннолетними гражданами:

- 1) рождение совместного ребенка;
- 2) наличие справки о постановке на учет по беременности;
- 3) объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация).

Снижение брачного возраста в первых двух случаях допускается не более чем на три года. Это правило распространяется в равной мере как на мужчин, так и на женщин. В этих случаях стороной брачного договора может быть несовершеннолетний, достигший пятнадцатилетнего возраста.

Что касается третьего основания, то ч. 1 ст. 26 ГК предусматривает, что несовершеннолетний, достигший шестнадцати лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору или с согласия законных представителей занимается предпринимательской деятельностью [4].

Лица, объявленные дееспособными в результате эмансипации, имеют те же права и обязанности, что и лица, достигшие 18-летнего возраста. Такие лица вправе заключать брачный договор.

Брачный договор заключается в письменной форме и подлежит нотариальному засвидетельствованию. Если это происходит между мужем и женой, нотариус проверяет факт заключения брака. Между людьми, вступающими в него, это подтверждение не требуется.

При этом нотариус должен не только проверить соответствие закону брачного договора, но и разъяснить сторонам его смысл и значение. Текст договора должен быть написан ясно и четко, не содержать подчисток, приписок и неоговоренных исправлений. Причем фамилии, имена и отчества сторон в брачном договоре во избежание возможных недоразумений должны быть указаны полностью. Неукоснительное

исполнение данных требований закона является очень важным как для самих супругов, так и для третьих лиц. Несоблюдение нотариальной формы брачного договора влечет его недействительность.

Следует отметить, что брачный договор носит исключительно личный характер, то есть его заключение возможно только лично, следовательно, он не может быть заключен ни с участием законного представителя лица, вступающего в брак, или супруга, ни по доверенности.

К общим признакам брачного договора относится строго субъектный состав. Опыт зарубежных стран, в которых практика заключения брачного договора давно имеет место, свидетельствует о том, что достаточно часто заключение брачного договора предшествует вступлению в брак. Иными словами, часто субъектами брачного договора становятся именно лица, вступающие в брак.

Законодательством некоторых стран, например Франции, Бразилии, Эквадора, предусматривается, что соглашения об имущественных отношениях между супругами должны быть составлены до заключения брака. Следовательно, субъектами брачного договора в этих странах могут быть только лица, вступающие в брак. Законодательством других стран (Украина, Российская Федерация) предусмотрено, что субъектами брачного договора могут быть как лица, вступающие в брак, так и супруги (ч. 1 ст. 92 Семейного кодекса Украины [5], ст. 40 Семейного кодекса Российской Федерации [6]). Таким образом, способность к заключению брачного договора следует связывать со способностью к вступлению в брак.

В зависимости от того, лицами, имеющими намерение вступить в брак, или супругами заключается брачный договор, определяется момент вступления этого договора в законную силу. В случае, когда заключение брачного договора предшествует регистрации брака, договор вступает в силу только с момента регистрации брака (ч. 1 ст. 95 Семейного кодекса Украины [5], п. 1 ч. 2 ст. 41 Семейного кодекса Российской Федерации [6]). До тех пор пока брак не будет зарегистрирован, брачный договор не вступит в силу.

В Республике Беларусь субъектами брачного договора, как следует из ст. 13 КоБС, могут быть как лица, вступающие в брак (то есть граждане, еще не являющиеся супругами, но намеревающиеся ими стать), так и лица, уже вступившие в законный брак – супруги.

Супругами признаются мужчина (муж) и женщина (жена), состоящие в зарегистрированном или приравненном к зарегистрированному браку. К зарегистрированным бракам относятся браки, заключенные в государственных органах, регистрирующих акты гражданского состояния.

К последним относятся отделы ЗАГСa местных исполнительных и распорядительных органов, в сельской местности – исполкомы поселковых, сельских Советов. Между белорусскими гражданами, проживающими за границей, браки заключаются консульскими учреждениями Республики Беларусь.

К статусу зарегистрированных браков приравниваются церковные браки, заключенные до 1 мая 1920 г., а также церковные браки, совершенные белорусскими гражданами в период Великой Отечественной войны на оккупированных территориях, входивших в состав СССР.

Нахождение в фактических брачных отношениях между мужчиной и женщиной не порождает супружеских прав и обязанностей.

В силу предписаний ч. 3 ст. 15 КоБС права и обязанности супругов порождает лишь брак, заключенный в государственных органах, регистрирующих акты гражданского состояния [7].

Брачный договор, заключаемый между лицами, вступающими в брак, имеет свои особенности. Учитывая, что такой договор может породить взаимные права и обязанности только для супругов, в случае его заключения лицами, вступающими в брак, он вступает в силу со дня регистрации заключения брака. Если же стороны после заключения брачного договора так и не вступят в брак, то договор не вступит в силу и, соответственно, не будет порождать для сторон взаимные права и обязанности.

Если брачный договор заключается между лицами, вступающими в брак, нотариус не истребует документы, подтверждающие это, а в договоре указывает, что он вступает в силу со дня регистрации заключения брака органами, регистрирующими акты гражданского состояния.

Это позволяет сделать вывод, что в соответствии с законодательством лицами, вступающими в брак, признаются не только подавшие соответствующее заявление о вступлении в брак в органы ЗАГСa, но и любые лица, изъявившие желание заключить брачный договор.

Однако данный подход видится не в полной мере оправданным, так как лица, которые не подали заявления в органы ЗАГСa о регистрации брака, еще не в полной мере осознают и выражают свое желание вступить в брак, в связи с чем не совсем целесообразно называть их лицами, вступающими в брак.

В данном случае они являются лицами, имеющими намерение вступить в брак. На основании вышеизложенного к лицам, вступающим в брак, следует относить лишь тех, кто уже подал заявление в органы, регистрирующие акты гражданского состояния, что и следует закрепить в нормах КоБС.

Данный подход уже нашел отражение в семейном законодательстве

некоторых государств. Например, в ст. 92 Семейного кодекса Украины закреплено, что брачный договор может быть заключен лицами, которые подали заявление о регистрации брака, а также супругами [4].

Несмотря на законодательное закрепление такого понятия, как «лица, вступающие в брак», в настоящее время в КоБС нет четкой формулировки относительно того, кто именно является такими лицами.

В связи с вышеизложенным в Республике Беларусь формулировка ст. 13 КоБС относительно того, кто имеет право заключения брачного договора, не совсем удачна, поскольку она может быть истолкована как необходимость регистрации брака в кратчайший срок после заключения брачного договора, что на самом деле не так.

Однако говоря о лицах, вступающих в брак, законодатель не имел в виду ограничить последующее за брачным договором заключение брака какими-то временными рамками, что подтверждается тем, что нигде в законодательстве не уточняется, как скоро после заключения брачного договора должен быть зарегистрирован брак, то есть КоБС не предусматривает временных ограничений, связанных с установлением какого-либо предельного срока от момента заключения брачного договора до государственной регистрации заключения брака.

В связи с этим, как уже отмечалось, более точным было бы говорить о лицах, намеревающихся вступить в брак, а не о лицах, вступающих в брак.

Таким образом, ст. 13 КоБС более логично было бы изложить в следующей редакции: «В целях повышения культуры брачных и семейных отношений и ответственности одного супруга перед другим, определения прав и обязанностей супругов в браке и (или) после его расторжения лица, намеревающиеся вступить в брак, и супруги в любое время и в определенном ими объеме прав и обязанностей вправе заключить Брачный договор».

Возможен и другой вариант уточнения понятия, касающегося такой категории, как «лица, вступающие в брак».

Видится возможным закрепление на законодательном уровне временных рамок для регистрации брака лиц, именующихся «лицами, вступающими в брак».

Например, установить временной период для таких лиц от момента заключения брачного договора до заключения брака сроком до одного года.

Такой срок обусловлен разумным периодом, в течение которого лица, желающие вступить в брак, могут зарегистрировать свои отношения. В связи с вышеизложенным видится возможным внести в ст. 13 КоБС изменения и дополнения и изложить их в следующей редакции:

«Брачный договор, заключенный до государственной регистрации брака, вступает в силу со дня государственной регистрации заключения брака при условии, что брак регистрируется в течение одного года с момента надлежащего удостоверения брачного договора.

По истечении указанного срока обязательства, предусмотренные брачным договором, прекращаются».

Список использованных источников

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 278-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 12.12.2013 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
2. Маньковский, И. А. Гражданское право. Общая часть : в 3 т. / И. А. Маньковский, С. С. Вабищевич / Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2014. – Т. 3 : Личные и вещные права. – 392 с.
3. Низамиева, О. Н. Договорное регулирование имущественных отношений супругов : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / О. Н. Низамиева. – Казань, 1999. – 194 л.
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.
5. Семейный кодекс Украины [Электронный ресурс] : 10 янв. 2002 г., № 2947-III // Законодавство України. – Режим доступа: http://kodeksy.com.ua/ka/simejni_j_kodeks_ukrainy.htm. – Дата доступа: 24.09.2014.
6. Семейный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 29 дек. 1995 г., № 223-ФЗ : принят Гос. Думой 8 дек. 1995 г. : в ред. Федер. закона от 05.05.2014 г. / Официальный интернет-портал правовой информ. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru>. – Дата доступа: 24.09.2014.
7. Лавникевич, Л. А. Брачный договор: понятие и сущность / Л. А. Лавникевич ; под ред. Г. А. Воробья. – Минск : Право и экономика, 2006. – 278 с.

О ПРОБЛЕМЕ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Кучура Петр Игоревич, соискатель ученой степени кандидата юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО»

Научный руководитель: Н. А. Бондаренко, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права Международного университета «МИТСО»

Аннотация: в статье проводится сравнительный анализ понятий государственно-частного партнерства, закрепленных в законодательстве стран ЕС и Таможенного союза, выявляются отличительные признаки государственно-

частного партнерства, рассматриваются особенности правового регулирования и функционирования механизмов государственно-частного партнерства.

The summary: in article the comparative analysis of concepts of the state-private partnership fixed in the legislation of the EU countries and the Customs union is carried out, distinctive signs of state-private partnership come to light, features of legal regulation and functioning of mechanisms of state-private partnership are considered.

Поступила в редакцию 03.11.2014 г.

Взаимодействие государства, общества и частного предпринимательства как субъектов инновационного развития связано с введением в экономический оборот государственно-частного партнерства), направленного на снижение рисков в инвестиционных и предпринимательских сферах. Государственно-частное партнерство рассматривается в настоящее время как один из инновационных механизмов развития белорусской экономики. Данный институт широко известен за рубежом. Однако единые требования к формам такого партнерства, принципам правового регулирования отсутствуют. Этот факт определяет актуальность рассматриваемой темы, ее практическую и теоретическую востребованность в белорусской науке.

ГЧП – общее понятие, обозначающее совокупность механизмов привлечения ресурсов, финансовых и организационных возможностей и усилий частного сектора органами публичной власти в публичных интересах и охватывающее широкий спектр взаимовыгодных коммерческих и организационных отношений между публичным и частным секторами, основанных на совместных усилиях по достижению искомым результатов для публичного сектора услуг. Данное понятие часто применяется для обобщенного обозначения соглашений между государственным сектором и частными организациями, но такое использование не вполне корректно, так как при этом происходит смешивание ГЧП как особой формы имеющего особое содержание взаимодействия государства и частного сектора с другими формами.

Содержание понятия «государственно-частное партнерство» является не вполне определенным. Отсутствует законодательство о ГЧП, слабо детализированы и противоречивы правовые механизмы государственно-частного партнерства, нет четко зафиксированных приоритетов государственно-частного партнерства, прежде всего в части определения отраслей, в которых ГЧП следует считать оправданным. Для внедрения механизмов взаимодействия публично-правовых образований и частного сектора необходимо создать институциональную среду, основанную на системе правовых норм которая должна являться совокупностью норм как публичного, так и частного права, а также

объединить не только материальные, но и процессуальные нормы права. Поэтому в определении государственно-частного партнерства должно быть четко установлено, что это межотраслевой правовой институт, нормы регулирования которого основываются на нормах конституционного, гражданского, административного, гражданского процессуального и арбитражного процессуального права [1, с. 60].

Словосочетание «государственно-частное партнерство» представляет собой кальку с английского *public-private partnership*. Государственно-частное партнерство рассматривается как юридически оформленное на определенный срок взаимовыгодное сотрудничество органов (организаций) государственной власти и субъектов предпринимательской деятельности в отношении объектов, находящихся в сфере непосредственного государственного интереса и контроля, а также услуг, осуществляемых государством. Это сотрудничество предполагает объединение ресурсов и распределение рисков между партнерами, осуществляемое в целях наиболее эффективной реализации проектов, имеющих важное государственное и общественное значение. Государственно-частное партнерство может осуществляться в различных сферах деятельности [2, с. 50]. В мировой практике существуют разные определения ГЧП.

Всемирный банк определяет ГЧП как соглашения между публичной и частной сторонами по поводу производства и оказания инфраструктурных услуг, заключаемые с целью привлечения дополнительных инвестиций, и, что еще более важно, как средство повышения эффективности бюджетного финансирования. В Евросоюзе под этим термином принято понимать формы кооперации между общественными властями и бизнесом, которые служат цели обеспечения финансирования, строительства, модернизации, управления, эксплуатации инфраструктуры или оказания услуг.

В отдельных странах ЕС существуют также свои определения ГЧП. В Великобритании, где ГЧП получило довольно широкое распространение, эта форма хозяйствования определяется как ключевой элемент стратегии правительства по обеспечению современного, высококачественного коммунального обслуживания и повышению конкурентоспособности страны.

Государственно-частные партнерства имеют широкий диапазон бизнес-структур и форм товарищества: от «частной финансовой инициативы» до совместных предприятий и концессий, аутсорсинга, продажи части акций в принадлежащих государству предприятиях, осуществляющих коммерческую деятельность. В Германии под ГЧП понимается в большинстве случаев «закрепленное договором долгосрочное

сотрудничество государственных исполнительных органов, с одной стороны, и частного сектора экономики – с другой, при котором необходимые для получения взаимной выгоды ресурсы (например, ноу-хау, средства производства, капитал, персонал и т. д.) вносятся в качестве капитала в совместное предприятие, создаваемое в определенной организационно-правовой форме, а имеющиеся риски проекта оптимально распределяются и управляются в соответствии с компетентностью партнеров» (данная формулировка используется Федеральным министерством транспорта, строительства и жилищного хозяйства Германии) [3].

В США государственно-частное партнерство понимается как «закрепленное в договорной форме соглашение между государством и частной компанией, позволяющее последней в согласованной форме участвовать в государственной собственности и исполнять функции, традиционно лежащие в сфере ответственности публичной власти. Такое соглашение предполагает наличие договоренности между правительством и частной компанией, предметом которого выступают реконструкция, строительство объекта государственной собственности и/или его эксплуатация, управление и т. п.» [1, с. 62].

В Российской Федерации ГЧП рассматривается как взаимовыгодное сотрудничество (отношения) государства и частного бизнеса в реализации социально значимых проектов, но реализуется такое сотрудничество в самых различных формах. Заслуживает внимания определение, представленное российским ученым В. Г. Варнавским: «ГЧП – это стратегический, институциональный и организационный альянс между государством и бизнесом в целях реализации общественно значимых проектов и программ в широком спектре отраслей промышленности, вплоть до сферы услуг» [4, с. 26]. А. В. Белицкая рассматривает ГЧП как «юридически оформленное на определенный срок взаимовыгодное сотрудничество органов и организаций публичной власти и субъектов частного предпринимательства в отношении объектов, находящихся в сфере непосредственного государственного интереса и контроля, предполагающее объединение ресурсов и распределение рисков между партнерами, осуществляемое в целях наиболее эффективной реализации проектов, имеющих важное государственное и общественное значение. Сложным остается вопрос об определении правовой природы отношений по государственно-частному партнерству. Многие ученые склоняются к тому, чтобы рассматривать отношения в сфере ГЧП как гражданско-правовые. Свою точку зрения они обосновывают так: «ГЧП предусматривает большое количество институтов и категорий гражданского права, в том числе институт юридических лиц, договоры и соглашения, возможность использования смешанных договоров, институты собственности и от-

ветственности, недвижимое имущество, права и обязанности сторон, залог и т. д. При этом обязательным участником отношений в сфере ГЧП является публично-правовое образование – Российская Федерация или ее субъекты, что прямо допускается ГК РФ» [5, с. 41].

На сегодняшний день большинство форм государственно-частного партнерства реализуются в рамках договорных отношений между публично-правовыми образованиями и частными лицами. Соответственно, правовой аспект участия государства в партнерских отношениях обнаруживает особенности правового положения государства как участника гражданско-правовых отношений.

Однако при рассмотрении государства как субъекта частного, а не публичного права очевиден дуализм его правового положения в данной сфере. В первую очередь такой дуализм выражается в том, что, вступая в частноправовые отношения от собственного имени, государство хотя и не утрачивает свой неотъемлемый признак – публичную власть, но не может ее использовать в силу принципа равенства правового режима всех субъектов гражданского права [6, с. 5].

Действующий ГК Республики Беларусь прямо указывает на государство как на субъект гражданского права (п. 3 ст. 2 ГК). По сообщению пресс-службы Министерства экономики Республики Беларусь, в Беларуси доработан проект концепции Закона Республики Беларусь «О государственно-частном партнерстве». Правовой основой для подготовки закона стала Директива Президента Республики Беларусь от 31 декабря 2010 г. № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь», принятая для дальнейшей либерализации белорусской экономики, повышения ее конкурентоспособности и создания благоприятных условий для динамичного и устойчивого развития, которой предусмотрено формирование правовой базы, стимулирующей развитие в Беларуси государственно-частного партнерства. Данный закон призван стать основой правовой базы, направленной на создание надлежащих условий развития в Беларуси всех форм государственно-частного партнерства. В Республике Беларусь необходимость развития института ГЧП закреплена:

– Указом Президента Республики Беларусь от 11 апреля 2011 г. № 136 «Об утверждении Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2011–2015 годы»;

– Указом Президента Республики Беларусь от 1 августа 2011 г. № 342 «О Государственной программе устойчивого развития села на 2011–2015 годы»;

– Указом Президента Республики Беларусь от 30 августа 2011 г. № 385 «Об утверждении Основных направлений государственной гра-

достроительной политики Республики Беларусь на 2011–2015 годы);

– постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 11 июля 2011 г. № 942 «Об утверждении мероприятий по выполнению Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2011–2015 годы».

Основная цель подготовки документа – содействие привлечению инвестиций в экономику страны, обеспечение эффективности использования имущества, находящегося в собственности государства, развитие наукоемких производств, совершенствование технологических процессов, развитие объектов инженерной, транспортной и социальной инфраструктуры. В документе указано, что принятие закона не повлечет за собой необходимости корректировки законодательства об инвестиционных договорах, концессии, которые имеют самостоятельное правовое регулирование. Закон предоставит возможность взаимодействия государства и субъектов предпринимательской деятельности на условиях государственно-частного партнерства.

Принятие его в Беларуси усилит воздействие государства на экономические отношения, повысит рост социальной активности в стране, расширит административное регулирование сферы предпринимательской и торговой деятельности организаций, приведет к эффективному взаимодействию норм публичного и частного права. Именно на границе частного и публичного права появляются новые отраслевые и межотраслевые правовые институты, такие как институт государственно-частного партнерства. Предложенные изменения законодательства призваны снять существующие ограничения и расширить возможные формы реализации проектов на принципах ГЧП.

В проекте под государственно-частным партнерством понимается долгосрочное взаимовыгодное сотрудничество публичного и частного партнеров, направленное на реализацию проектов партнерства в целях достижения задач социально-экономического развития публично-правовых образований, повышения уровня доступности и качества публичных услуг. Такое сотрудничество достигается посредством разделения рисков и привлечения частных ресурсов [7, с.158].

Основные формы ГЧП: особые экономические зоны, концессионные соглашения, государственный заказ, совместное участие в капитале и в управлении проектами, арендные отношения (в том числе лизинговые), инвестиции из государственных фондов, целевые программы. Каждой группе объектов управления, каждому элементу сферы культуры соответствуют различные инструменты ГЧП [8, с. 3].

В международной практике к основным сферам применения ГЧП относятся: транспорт и транспортная инфраструктура; электро- и теп-

лоэнергетика; телекоммуникации; строительство; жилищно-коммунальное хозяйство; финансовая, страховая, инновационная сферы.

В ряде стран механизм ГЧП используется в социальных сферах: здравоохранении (строительство, реконструкция, управление больницами и др.), спорте (строительство спортивных сооружений); образовании, культуре (реставрация памятников, реконструкция музейных комплексов) [9, с. 33].

В нашем понимании государственно-частное партнерство представляет собой межотраслевой правовой институт, регулирующий взаимовыгодное сотрудничество между органами публичной власти и субъектами частного права, осуществляемое на основе объединения ресурсов, средств, собственности и опыта, с целью решения стратегических, социально значимых задач государства и общества. Проекты ГЧП по правовой природе и целям рассчитаны на долгосрочное сотрудничество между государством и частным партнером. Обе стороны связаны договорными обязательствами, поэтому ГЧП – это прежде всего партнерство, предполагающее равноправные юридические отношения.

Проекты ГЧП в его различных формах активно набирают популярность в качестве инструмента создания новых объектов инфраструктуры, предоставления инфраструктурных и иных публичных услуг, организации общественных работ.

В то же время ГЧП не следует рассматривать и как принципиально новую идею или институт, сотрудничество между публичным и частным секторами для создания, обеспечения и управления инфраструктурой имеет довольно давние традиции. История существования и активного применения института ГЧП насчитывает несколько столетий в Бразилии, Испании, Италии, Мексике, США, Франции и других странах.

Список использованных источников

1. Кривопалова, А. А. О проблеме определения понятия государственно-частного партнерства / А. А. Кривопалова // Бизнес в законе. – 2013. – № 1. – С. 60–62.
2. Комиссарова, С. В. Доработан проект концепции закона о государственно-частном партнерстве / С. В. Комиссарова // Налоги Беларуси. – 2013. – № 34. – С. 49–53.
3. Кнюпфер, В. Государственно-частные партнерства (ГЧП) в контексте использования современных форм управления комплексами недвижимости [Электронный ресурс] / В. Кнюпфер // Комитет Гос. Думы по вопросам собственности. – 2010. – Режим доступа: <http://www.duma.gov.ru/sobstven/analysis/corporation/5knufer.html>. – Дата доступа: 02.09.2014.
4. Варнавский, В. Г. Государственно-частное партнерство в России: проблемы становления / В. Г. Варнавский // Отечественные записки. – 2004. – № 6. – С. 24–35.
5. Белицкая, А. В. Правовое определение государственно-частного партнерства / А. В. Белицкая // Законодательство. – 2009. – № 8. – С. 38–49.

6. Царев, Д. Государственно-частное партнерство: правовой аспект / Д. Царев, А. Иванюк // Финансовая газета. – 2009. – № 17 – С. 5.

7. Губин, Е. П. [Рецензия] / Е. П. Губин // Предпринимательское право. – 2012. – № 1. – С. 157–159 // Рец. на монографию: Белицкая, А.В. Правовое регулирование государственно-частного партнерства – Саратов: изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская гос. юрид. акад.», 2012. – 348 с.

8. Петров, А. И. Формирование механизма государственно-частного партнерства в сфере культуры : автореф. дис. ... канд. экон. наук : 08.00.05 / А. И. Петров. – СПб., 2012. – 28 с.

9. Тур, А. Н. Особенности формирования государственно-частного партнерства в Республике Беларусь / А. Н. Тур // Право и управление. – 2011. – № 2. – С. 33.

ФИНАНСОВАЯ ПОДДЕРЖКА СУБЪЕКТОВ МАЛОГО И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ПОНЯТИЕ И ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Минов Олег Павлович, аспирант кафедры адвокатуры, старший преподаватель кафедры правоведения Гомельского филиала Международного университета «МИТСО», г. Гомель

Научный руководитель: И. А. Маньковский, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: раскрывается понятие финансовой поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства. Рассмотрены структуры, оказывающие поддержку предпринимателей в Республике Беларусь. Проанализирована деятельность Белорусского фонда финансовой поддержки предпринимателей и Белорусского инновационного фонда.

Summary: this article explains the meaning of financial support for small and medium businesses and provides information about institutions that support entrepreneurs in Republic of Belarus. Activities of Belarusian Fund for Financial Support of Entrepreneurs and Belarusian Innovation Fund has been analyzed in the article.

Поступила в редакцию 07.09.2014 г.

Одним из приоритетных направлений государственной политики Республики Беларусь является развитие и поддержка малого и среднего предпринимательства. Именно поэтому одна из важнейших задач развития Республики Беларусь – «ускоренный переход к экономике инновационной, наукоемкой ресурсосберегающей, конкурентоспособной на мировом рынке» [1]. Государственная поддержка малого и среднего предпринимательства осуществляется в соответствии с республиканской и отраслевыми программами государственной поддерж-

ки малого и среднего предпринимательства, разрабатываемыми уполномоченными Советом Министров Республики Беларусь республиканскими органами государственного управления, иными государственными организациями, подчиненными Правительству Республики Беларусь, а также региональными программами государственной поддержки малого и среднего предпринимательства, разрабатываемыми местными исполнительными и распорядительными органами.

Республиканская и отраслевые программы государственной поддержки малого и среднего предпринимательства разрабатываются на трехгодичный период и утверждаются постановлениями Правительства Республики Беларусь, региональные программы – решениями местных Советов депутатов областного и базового территориальных уровней. Источниками финансирования таких программ являются средства республиканского и местных бюджетов, а также иные источники, предусмотренные законодательством.

Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 29 декабря 2012 г. № 1242 утверждена Государственная программа поддержки малого и среднего предпринимательства в Республике Беларусь на 2013–2015 годы, основными целями которой являются создание благоприятных условий для ведения предпринимательской деятельности, стимулирование ее развития по приоритетным направлениям в регионах, оказание содействия вновь созданным субъектам малого и среднего предпринимательства. Законом Республики Беларусь от 1 июля 2010 г. № 148-З «О поддержке малого и среднего предпринимательства» (далее – Закон № 148-З) определены правовые и организационные основы поддержки малого и среднего предпринимательства, созданы благоприятные условия для его развития. Проанализировав нормы Закона № 148-З, конкретные меры поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства можно разделить на несколько основных групп: финансовая поддержка; имущественная поддержка; информационная поддержка; иные формы поддержки, к которым относятся:

- 1) содействие участию субъектов малого и среднего предпринимательства в процедурах государственных закупок товаров (работ, услуг);
- 2) содействие внешнеторговой деятельности субъектов малого и среднего предпринимательства;

- 3) поддержка субъектов малого и среднего предпринимательства в сфере подготовки, повышения квалификации и переподготовки кадров.

В свою очередь, меры финансовой поддержки субъектов малого предпринимательства оказываются следующими структурами:

– Белорусским фондом финансовой поддержки предпринимателей путем предоставления: финансовых средств на возвратной возмездной

или безвозмездной основе; имущества на условиях лизинга (финансовой аренды); гарантий по льготным кредитам, выдаваемым банками Республики Беларусь;

– областными и Минским городским исполнительными комитетами путем предоставления: финансовых средств на возвратной возмездной или безвозмездной основе; субсидий для возмещения части процентов за пользование банковскими кредитами; субсидий для возмещения расходов на выплату лизинговых платежей по договорам лизинга (финансовой аренды) в части оплаты суммы вознаграждения (дохода) лизингодателя; субсидий для возмещения части расходов, связанных с участием в выставочно-ярмарочных мероприятиях либо с их организацией;

– банками Республики Беларусь путем предоставления льготных кредитов за счет средств местных бюджетов, предусмотренных программами государственной поддержки малого и среднего предпринимательства и размещенных во вклады (депозиты) этих банков [2].

В то же время ст. 11 Закона №148-З определены условия, при которых государственная финансовая поддержка не может оказываться субъектам малого предпринимательства:

1) средняя численность работников которых за календарный год на дату обращения за оказанием такой поддержки превышает значения, установленные Законом №148-З;

2) объем выручки которых от реализации товаров (выполнения работ, оказания услуг) без учета налога на добавленную стоимость за календарный год превышает предельные значения, установленные Советом Министров Республики Беларусь по согласованию с Президентом Республики Беларусь (в соответствии с постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 2 марта 2010 г. № 303 «О предельных значениях выручки от реализации товаров (выполнения работ, оказания услуг)»);

3) в уставном фонде которых доля участия Республики Беларусь, ее административно-территориальных единиц, иностранных юридических лиц и иностранных граждан, религиозных организаций, общественных объединений, союзов (ассоциаций), фондов, одного или нескольких юридических лиц, не являющихся субъектами малого предпринимательства, превышает 25 % (за исключением субъектов инфраструктуры поддержки малого предпринимательства);

4) являющимся банками, небанковскими кредитно-финансовыми организациями, страховыми организациями, профессиональными участниками рынка ценных бумаг, ломбардами;

5) являющимся участниками концессионных договоров (соглашений) о разделе продукции, заключенных с иностранными инвесторами

в порядке, определенном законодательством;

б) осуществляющим деятельность в сфере игорного бизнеса, лотерейной деятельности, электронных интерактивных игр, производство и реализацию подакцизных товаров, добычу полезных ископаемых, за исключением общераспространенных полезных ископаемых;

7) данный субъект находится в процессе реорганизации, ликвидации (прекращения деятельности), экономической несостоятельности (банкротства);

8) им не представлены предусмотренные законодательными актами документы, необходимые для оказания государственной финансовой поддержки, или при наличии в представленных документах недостоверных сведений;

9) ранее в отношении этого субъекта было принято решение об оказании аналогичного вида государственной финансовой поддержки и срок ее оказания не истек;

10) со дня нарушения данным субъектом условий оказания государственной финансовой поддержки не прошло 3 лет;

11) у него имеется задолженность по платежам в бюджет и государственные внебюджетные фонды;

12) у этого субъекта имеются убытки по итогам прошедшего календарного года [2].

Однако информации, в каких размерах и на каких условиях субъектам малого и среднего предпринимательства будет оказываться финансовая поддержка, Закон №148-З не содержит. Можно предположить, что это определяют непосредственно те организации, которые будут оказывать такую поддержку.

Рассмотрим основные источники финансирования субъектов малого и среднего предпринимательства. Так, в рамках программы кредитования малого бизнеса применяется специально разработанная технология, в основу которой положена международная практика предоставления услуг в сфере малого бизнеса. Один из ключевых аспектов данной технологии – финансовый анализ, проводимый на основе данных о реальном состоянии бизнеса заемщика.

Стандартная кредитная процедура позволяет проводить оценку кредитоспособности и принимать решение о предоставлении кредита в сжатые сроки.

На сегодняшний день в банках Республики Беларусь предлагают разнообразные кредитные продукты для данной категории клиентов как на общих условиях, так и по льготным процентным ставкам.

В частности, получить государственную поддержку в виде льготного кредита субъекты предпринимательства могут для:

1) строительства и (или) реконструкции объектов придорожного сервиса и инженерной инфраструктуры по Указу Президента Республики Беларусь от 15 мая 2008 г. № 270 «О мерах по развитию придорожного сервиса»;

2) внедрения новых технологий, производства продукции, направленной на энерго- и ресурсосбережение, организации, развития производства экспортоориентированной, импортозамещающей продукции, создания, развития и расширения производства товаров (работ, услуг) по Указу Президента Республики Беларусь от 21 мая 2009 г. № 255 «О некоторых мерах государственной поддержки малого предпринимательства». Кроме того, начать собственный бизнес в сфере агроэкотуризма может помочь кредит, предоставляемый ОАО «Белагропромбанк» в рамках реализации Указа Президента Республики Беларусь от 2 июня 2006 г. №372 «О мерах по развитию агроэкотуризма в Республике Беларусь».

Вместе с тем большинство банков считают, что предоставление кредитов указанным субъектам – дело рискованное, и не спешат осваивать данное направление. Среди факторов, препятствующих работе с данной категорией клиентов, называются отсутствие кредитной истории и движений по счету потенциального кредитополучателя, недостаточные навыки ведения финансовой и бухгалтерской документации и, как результат, непрозрачность предпринимательской деятельности для реальной оценки финансового состояния. Еще одним из источников финансовой поддержки предпринимательства на территории Республики Беларусь является Белорусский фонд финансовой поддержки предпринимателей (далее – БФФПП), созданный в целях финансового обеспечения государственной политики поддержки и развития малого предпринимательства в Республике Беларусь. Осуществляет свою деятельность во взаимодействии с Министерством экономики, другими республиканскими органами государственного управления, банками и небанковскими финансовыми организациями, общественными объединениями предпринимателей и иными юридическими и физическими лицами [3].

Механизмами реализации финансовой поддержки малого предпринимательства в БФФПП являются:

1) кредит/микрокредит, предоставление которого осуществляется на основании Положения БФФПП «О кредите/микрокредите»;

2) лизинг, предоставление которого осуществляется на основании Положения о лизинге на территории Республики Беларусь.

Размер кредита/микрокредита составляет в среднем около 10 млн руб., максимальный размер лизинга – 20 млн руб. Срок предоставле-

ния кредита/микrokредита, как правило, от 30 дней до 12 месяцев, лизинга – от 12 месяцев до 18 месяцев [4].

Фонд предоставляет кредиты на платной основе, с соблюдением принципов материальной обеспеченности, целевой направленности, срочности и возвратности. Денежные средства выделяются в национальной валюте Республики Беларусь, предоставляются в безналичной форме в строгом соответствии с кредитным договором, минуя текущий (расчетный) банковский счет получателя, непосредственно поставщику на цели, предусмотренные кредитным договором. Кредитный договор может предусматривать выдачу кредита/микrokредита одновременно или открытие кредитной линии, когда фонд в течение срока, установленного в договоре, обязуется предоставлять кредит/микrokредит в согласованном размере частями. Кредитополучателями могут выступать юридические лица Республики Беларусь, относящиеся в соответствии с Законом о государственной поддержке к субъектам малого предпринимательства, и индивидуальные предприниматели [3].

В качестве обеспечения кредитных обязательств кредитополучатели могут представлять:

- 1) банковскую гарантию;
- 2) поручительство юридических и физических лиц;
- 3) залог: основных средств, товаров в обороте, личного имущества предпринимателей и личного имущества поручителей. Необходимо предоставить документы, подтверждающие право собственности на предмет залога (свидетельство о праве собственности на предмет залога, технический паспорт, договор, по которому приобретено имущество, и прочие правоустанавливающие документы).

Размер обеспечения кредитных обязательств должен соответствовать сумме запрашиваемого кредита и процентов за время пользования кредитными ресурсами.

Фонд обеспечивает контроль за целевым использованием предоставляемых кредитов и своевременным их погашением. Для этого производятся проверки наличия и условий хранения кредитором кредитуемых ценностей [4].

Эти меры обеспечения страхуют все риски Фонда по возврату кредита, но существенно сужают круг субъектов хозяйствования, которые могут воспользоваться финансовой помощью БФФПП. Кроме того, малому предприятию проще получить кредит в банке.

В результате БФФПП не может рассматриваться как серьезный источник развития малого бизнеса. Незначительный объем располагаемых ресурсов и, как следствие, небольшое количество профинансированных проектов объективно не могут оказывать существенного влияния

на динамику данного сектора экономики и реализацию приоритетных направлений его развития.

Еще один альтернативный источник финансирования предпринимательской деятельности – Белорусский инновационный фонд (далее – Белинфонд), созданный постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 12 ноября 1998 г. № 1739 для усиления государственной поддержки инновационной деятельности в Республике Беларусь и являющийся некоммерческой организацией, находящейся в подчинении Государственного комитета по науке и технологиям Республики Беларусь [5]. Главная задача деятельности Белинфонда – обеспечение благоприятных условий для развития инновационного предпринимательства и эффективного функционирования предприятий и организаций различных форм собственности, разрабатывающих и производящих в Республике Беларусь наукоемкую инновационную продукцию.

Основным нормативным правовым актом, регулирующим инновационную инфраструктуру в стране, является Указ Президента Республики Беларусь от 3 января 2007 г. № 1 «Об утверждении Положения о порядке создания субъектов инновационной инфраструктуры и внесении изменения и дополнений в Указ Президента Республики Беларусь от 30 сентября 2002 г. № 495». Согласно Указу Президента Республики Беларусь № 1 субъектами инновационной инфраструктуры могут быть научно-технологические парки, центры трансфера технологий и венчурные организации.

Тем не менее за все время действия Указа № 1, согласно данным ГКНТ, в Республике Беларусь в качестве субъектов инновационной инфраструктуры было зарегистрировано 11 технопарков, 5 центров трансфера технологий и ни одной венчурной организации. В связи с этим для активизации венчурной деятельности в Республике Беларусь был принят еще один Указ от 17 мая 2010 г. № 252, где Белинфонд, который финансирует инновационные проекты на возвратной основе, наделялся функциями государственного венчурного фонда.

Венчурная деятельность – источник финансовых и предпринимательских ресурсов для «рывка на рынок» компаний, материализующих результаты научно-исследовательской деятельности в конкурентное преимущество новых продуктов или услуг. Венчурный капитал приходит в компанию тогда, когда у нее нет достаточного залогового обеспечения, а другие инвесторы считают вложения неоправданно рискованными. Этот вид финансирования в большей мере, чем любой иной, устраняет противоречия между инвестором и предпринимателем, поскольку в нем заложены основы для объединения целей и задач предпринимательства как общественно полезного вида деятельности и ка-

питала как средства его реализации. Венчурный инвестор помимо денег приносит в компанию опыт управления изменениями, связи, свою деловую репутацию [6].

Но данная мера также неэффективна, так как в настоящее время Белинфонд как венчурный фонд не финансирует ни один проект. Кроме того, Белинфонд осуществляет финансовую поддержку на безвозвратной основе в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 20 мая 2013 г. № 229 «О некоторых мерах по стимулированию реализации инновационных проектов» в виде предоставления:

1) инновационного ваучера – при реализации подготовительного или конструкторско-технологического этапа (на срок до одного года);

2) гранта – при реализации конструкторско-технологического этапа (финансовые средства предоставляются получателям государственной финансовой поддержки для проведения научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ на условиях, определяемых договором и актами законодательства).

Официальный сайт Белинфонда также не содержит информации о выданных грантах и ваучерах, что свидетельствует об их неэффективности. На сегодняшний день основная деятельность Белинфонда направлена на финансирование инновационных проектов (45) и проектов по организации и освоению производства (46).

Подводя итог, отметим, что в Республике Беларусь основным источником финансовой поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства является государство. Доля коммерческих банков в этом процессе незначительна, что свидетельствует о слабом развитии системы микрофинансирования в республике и необходимости пересмотреть подходы к взаимодействию коммерческих банков и предпринимателей.

Список использованных источников

1. Концепция Государственной программы инновационного развития Республики Беларусь на 2011–2015 годы [Электронный ресурс] // Гос. комитет по науке и технологиям Респ. Беларусь. – 2011. – Режим доступа: <http://gknt.org.by/opencms/opencms/ru/innovation/inn2/>. – Дата доступа: 15.09.2014.

2. О поддержке малого и среднего предпринимательства [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 1 июля 2010 г., № 148-З ; в ред. от 12.07.2013 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

3. Белорусский фонд финансовой поддержки предпринимателей [Электронный ресурс] // М-во экономики Респ. Беларусь. – 2014. – Режим доступа: http://www.economy.gov.by/ru/small_business/support-of-small-enterprise/on-activities-of-belarusian-fund-for-financial-support-of-entrepreneurs. – Дата доступа: 15.09.2014.

4. О деятельности Белорусского фонда финансовой поддержки предпринимателей [Электронный ресурс] // belBusinessPortal. – 2014. – Режим доступа: <http://belbusinessportal.by/business/39-2009-04-19-05-37-33/46-2009-03-28-07-35-56.html>. – Дата доступа: 15.09.2014.

5. Белорусский инновационный фонд Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Белинфонд Респ. Беларусь. – Минск, 2014. – Режим доступа: <http://www.bif.ac.by/>. – Дата доступа: 15.09.2014.

6. Малашенкова, О. Инновационные формы поддержки предпринимательства / О. Малашенкова // Банк. вестн. – 2013. – № 20. – С. 58.

ПОНЯТИЕ ДОГОВОРА КОМПЛЕКСНОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ЛИЦЕНЗИИ (ФРАНЧАЙЗИНГА) В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Пуп Александр Александрович, магистр юридических наук, аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин УО «Белорусский государственный экономический университет», г. Минск

Аннотация: рассматриваются особенности понятия договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), определяется место договора в классификации гражданско-правовых договоров, исследуются особенности составных обязательных и факультативных элементов лицензионного комплекса на основании анализа норм законодательства Республики Беларусь.

The summary: the article discusses the features of the concept of integrated enterprise license agreement (franchising), defines the place of the agreement in the classification of civil contracts, researched features composite mandatory and optional elements of the license on the basis of a complex analysis of the legislation of the Republic of Belarus.

Поступила в редакцию 22.10.2014 г.

В белорусском законодательстве понятие «франчайзинг» появилось с принятием в 1998 г. нового Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК). Договор комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) был признан самостоятельным видом договоров, однако правовое регулирование данного вида договорных отношений было недостаточным: в ГК содержалась только дефиниция договора франчайзинга. Вместе с тем в ГК было установлено, что отношения по франчайзингу регулируются законодательством и что договор франчайзинга может быть заключен только в случаях, прямо предусмотренных законодательством. Такое состояние правового регулирования поставило под сомнение возможность заключения договоров франчайзинга субъектами предпринимательской деятельности в Беларуси.

Ситуация изменилась с принятием Закона Республики Беларусь от 18 августа 2004 г. № 316-З «О внесении дополнений и изменений в Гражданский Кодекс Республики Беларусь по вопросам регистрации недвижимого имущества, состава участников ассоциаций и союзов, комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), право-

вого режима имущества крестьянского (фермерского) хозяйства», который отменил указанное выше ограничение по заключению договоров франчайзинга, а также предусмотрел достаточно детальную регламентацию отношений франчайзинга [1].

До вступления соответствующих изменений в ГК основной формой, заменяющей франчайзинг, было создание иностранных и совместных предприятий, поэтому даже известные бренды, такие как «McDonald's» и «Coca-Cola», не были представлены на белорусском рынке по классической франчайзинговой схеме.

Одной из характеристик исследуемого правового средства является его исключительно предпринимательский характер. Вне рамок предпринимательской деятельности договор франчайзинга заключаться не может.

В юридической литературе неоднозначно подходят к вопросу о включении анализируемого договора в ту или иную договорную группу. В некоторых случаях в процессе классификации договора франчайзинга его вообще не соотносят с какой-либо договорной группой, а иногда выделяют особую договорную группу, включающую не только исследуемый, но и ряд других подобных договоров (например, лицензионный договор).

Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС) предлагает следующее определение договора франчайзинга. Под договором франчайзинга понимается такой договор, по которому «одно лицо (франчайзер), разработавшее систему ведения определенной коммерческой деятельности, разрешает другому лицу (франчайзи) использовать данную систему согласно предписаниям франчайзера в обмен на вознаграждение» [2, с. 14]. На наш взгляд, данное определение наиболее емко сочетает общие черты всех видов франчайзинга (производственного, сервисного, сбытового).

В юридической литературе отсутствует единство мнений относительно включения договора франчайзинга в определенную договорную группу. Так, договор франчайзинга определяют как самостоятельный тип гражданско-правового договора, либо вид уже известного типа договора, либо смешанный договор.

По мнению В. В. Довгань, договор франчайзинга является разновидностью дистрибьюторского договора, при котором производитель или единоличный дистрибьютор товаров (или услуг), защищенных товарным знаком (или знаком обслуживания), предоставляет независимым предпринимателям (розничным продавцам) эксклюзивные права на распространение на оговоренной территории своих товаров или услуг в обмен на получение от них платежей (роялти) при условии соблюдения

технологий производственных и обслуживающих операций [3, с. 20].

В. П. Мороз полагает, что основным обязательством франчайзера является предоставление им франчайзи комплекса исключительных прав на использование объектов интеллектуальной собственности, а поэтому договор франчайзинга является лицензионным договором, к которому субсидиарно должны применяться правила специальных законов об охране исключительных прав. При этом франчайзинг, как отмечает В. П. Мороз, обладает только ему присущим предметом: речь идет о предоставлении франчайзером франчайзи за вознаграждение комплекса исключительных прав, с помощью которых франчайзи получает возможность организовать собственный бизнес [4, с. 679–680].

Также многие исследователи предлагают рассматривать договор франчайзинга как смешанный договор, который сочетает в себе элементы различных договоров.

В юридической литературе выделяют следующие отличия лицензионного договора и договора франчайзинга:

- лицензионный договор предусматривает передачу права на использование отдельных объектов интеллектуальной собственности, по договору франчайзинга комплекс передаваемых прав не ограничен;

- права по договору франчайзинга передаются для использования исключительно в сфере предпринимательской деятельности, лицензионный договор подобного ограничения не содержит;

- по лицензионному договору лицензиар контролирует только процесс использования лицензиатом патентов, ноу-хау, товарных знаков, а при договоре франчайзинга дополнительно осуществляется контроль коммерческой деятельности пользователя;

- договор франчайзинга предусматривает передачу не только лицензионного комплекса, но и неохранных лицензионным договором прав, таких как, например, коммерческий опыт правообладателя, деловые связи;

- лицензионный договор имеет более узкую направленность, он не обязывает участников работать в одной системе; условия договора франчайзинга исходят из единой для сторон целевой установки развития и расширения системы в целом. Таким образом, на наш взгляд, условия лицензионного договора являются частью договора франчайзинга.

По мнению автора, стоит согласиться с группой исследователей, в том числе В. Э. Фридмана, что договор франчайзинга является самостоятельным гражданско-правовым договором.

Так, несмотря на то что для договора франчайзинга характерно наличие элементов других договоров (например, лицензионного договора, договора об исключительной продаже товаров), договору франчай-

зинга присущ особый, уникальный предмет.

В соответствии с п. 1 ст. 910 ГК по договору комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) (далее – договор франчайзинга) одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на определенный в договоре франчайзинга срок либо без указания срока лицензионный комплекс, включающий право использования фирменного наименования правообладателя, других объектов интеллектуальной собственности, предусмотренных договором франчайзинга, а также нераскрытой информации в предпринимательской деятельности пользователя [5].

Из приведенного в ГК определения видно, что в качестве основы договора франчайзинга законодатель Республики Беларусь указывает на его предмет, а именно лицензионный комплекс, то есть определенный перечень лицензий, которые правообладатель должен передать пользователю в рамках указанного договора.

Таким образом, предметом договора франчайзинга является передача правообладателем права на использование лицензионного комплекса («делового комплекса»), обязательными элементами которого являются нераскрытая информация и фирменное наименование, за плату с выполнением иных обязанностей со стороны пользователя.

«Деловой комплекс», передаваемый правообладателем пользователю, состоит из прав на пользование объектами интеллектуальной собственности правообладателя и дополнительных обязательств правообладателя по отношению к пользователю.

Передача права на фирменное наименование в рамках договора франчайзинга возможна исключительно в форме его использования на основе выданной правообладателем лицензии.

Анализируя лицензию на фирменное наименование, следует отметить, что гражданское законодательство Республики Беларусь предусматривает сохранение договора франчайзинга в силе и при изменении фирменного наименования правообладателя. Статьей 910⁹ ГК регламентировано, что в случае изменения правообладателем своего фирменного наименования договор франчайзинга сохраняется и действует в отношении нового фирменного наименования правообладателя, если пользователь не потребует расторжения договора и возмещения убытков. В случае продолжения действия договора франчайзинга пользователь вправе потребовать соразмерно уменьшить причитающееся правообладателю вознаграждение.

Однако для пользователя изменение фирменного наименования правообладателя может повлечь неблагоприятные финансовые последствия, так как реклама нового фирменного наименования потребу-

ет дополнительных вложений. В связи с этим пользователь может потребовать от правообладателя компенсации убытков, возникших в результате изменения фирменного наименования, и расторжения договора. Причем в случае расторжения договора пользователь не несет перед правообладателем денежных обязательств относительно уже переданных в рамках договора сведений о системе ведения бизнеса.

Таким образом, в случае изменения фирменного наименования правообладателем законодательством Республики Беларусь предусмотрено право пользователя сохранить договор франчайзинга с правообладателем, снизив размер вознаграждения по соглашению с правообладателем или в судебном порядке, либо расторгнуть договор и предъявить требование о возмещении убытков.

Также следует обратить внимание, что в случае прекращения права на фирменное наименование без замены его новым фирменным наименованием действие договора франчайзинга прекращается.

Принимая во внимание неразрывную связь фирменного наименования с субъектом предпринимательской деятельности, использующим его в торговом обороте, под прекращением права на фирменное наименование, на наш взгляд, целесообразно понимать только ликвидацию юридического лица. В свою очередь, реорганизацию юридического лица или его переименование следует рассматривать как изменение фирменного наименования (его прекращение с заменой на новое фирменное наименование).

В соответствии с п. 3 ст. 910 ГК право на заключение договора франчайзинга имеют только коммерческие организации и индивидуальные предприниматели. Однако на практике индивидуальный предприниматель не может заключить договор франчайзинга в качестве правообладателя, так как право на использование фирменного наименования – обязательный элемент лицензионного комплекса, а исходя из законодательства Республики Беларусь фирменное наименование может относиться только к юридическим лицам (ст. 1013, 1015 ГК).

Передача фирменного наименования правообладателя также предполагает эксплуатацию деловой репутации правообладателя, уже зарекомендовавшего себя в сегменте рыночных отношений с положительной стороны.

Однако деловая репутация не может быть объектом франчайзинга, поскольку по своей природе она является неотчуждаемым личным неимущественным правом правообладателя.

Понятие «нераскрытая информация» отсутствует в положениях о франчайзинге ГК. В связи с этим стоит обратиться к п. 1 ст. 140 ГК. Так, нераскрытая информация должна обладать следующими признаками:

иметь действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к такой информации не должно быть свободного доступа на законном основании, обладатель информации обязан принимать меры по охране ее конфиденциальности.

Основная проблема защиты нераскрытой информации заключается в ее идентификации.

Также нераскрытая информация используется работниками пользователя, поэтому доступ к данной информации может иметь достаточно широкий круг лиц. Следовательно, для защиты подобной информации в договорах франчайзинга необходимо определить перечень сведений, которые составляют коммерческую тайну, и порядок ограничения доступа к ней работников пользователя до пределов, минимально необходимых им для работы. Наряду с этим у пользователя возникает обязательство о внесении в договоры со своими работниками норм о неразглашении коммерческой тайны и ответственности за нарушение указанной обязанности.

Следует обратить внимание на то, что право использования фирменного наименования правообладателя и нераскрытой информации – обязательный элемент лицензионного комплекса, передаваемого по договору франчайзинга. Иные объекты интеллектуальной собственности (изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, компьютерные программы и прочие) могут войти в лицензионный комплекс, если это предусмотрено договором франчайзинга [6]. Так, в рамках договора франчайзинга могут быть переданы права на средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг, в том числе право на товарный знак (знак обслуживания), при условии, что они могут быть отчуждены, например Законом Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» право на коллективный товарный знак уступке не подлежит (ст. 22) [7].

На наш взгляд, необходимо отметить, что, белорусский законодатель, в отличие от практики международного торгового оборота, слишком большое внимание уделил передаче прав на фирменное наименование в ущерб лицензии на товарный знак или знак обслуживания. В практике же использования франчайзинга наибольшее значение имеют именно последние, поскольку для того, чтобы предпринимательский комплекс пользователя был внешне тождественен предпринимательскому комплексу правообладателя, именно товарный знак или знак обслуживания у субъектов должен совпадать, чтобы потребитель определенного товара, работы или услуги видел перед собой тождество в объектах. Тождество же в субъектах, то есть в наименовании правообладателя и пользователя, для потребителя не столь существенно, тем более учитывая,

что правообладатель и пользователь являются совершенно самостоятельными субъектами права и их юридическая независимость бесспорна, а в экономической сфере, несмотря на определенную зависимость пользователя от правообладателя, также нельзя говорить о полном контроле одного над другим. Поэтому отличие в наименованиях правообладателя и пользователя представляется естественным.

Передача «делового комплекса» пользователю предусматривает не только пользование им объектами интеллектуальной собственности, но и его обязанности по сохранению интеллектуальной собственности правообладателя и по защите данной собственности от нарушений со стороны третьих лиц.

Объем передаваемых исключительных прав должен быть отражен в договоре франчайзинга в качестве его существенного условия (предмета договора). Этот объем может быть максимальным, когда правообладатель передает пользователю право на использование всех объектов лицензионного комплекса любыми не запрещенными законом способами. В таком случае этот объем весьма близок к объему аналогичных прав самого правообладателя, хотя, будучи производным, он не может совпадать полностью. По мнению С. А. Сосны, это, в принципе, вполне объяснимо, поскольку передаче подлежит то, что имеется у правообладателя на момент заключения договора, например уже апробированные им способы использования, в то время как неизвестные правообладателю гипотетические способы переданы быть не могут, хотя они ему и принадлежат [8, с. 829].

Таким образом, анализируя определение договора франчайзинга, следует выделить основные признаки данного договора:

- договор франчайзинга представляет собой вид предпринимательской сделки, вследствие чего его сторонами могут быть только субъекты предпринимательской деятельности, то есть коммерческие организации и индивидуальные предприниматели. Следовательно, законодатель Республики Беларусь установил запрет на передачу лицензионного комплекса некоммерческой организацией в рамках договора франчайзинга;

- обязательства сторон по договору франчайзинга являются корреспондирующими, то есть права и обязанности по данному договору возникают как у правообладателя, так и у пользователя;

- договор франчайзинга является самостоятельным гражданско-правовым договором, который представлен в виде сложного правового состава, который совмещает в себе элементы пользования правами на интеллектуальную собственность, оказания услуг, купли-продажи, отношений простого товарищества и другие;

- вследствие своего предпринимательского характера является воз-

мездным;

– для договора франчайзинга характерен присущий только ему уникальный предмет сделки – передача «делового комплекса» (лицензионного комплекса);

– в ходе реализации положений договора франчайзинга существует общая заинтересованность правообладателя и пользователя в успешном осуществлении деятельности пользователя (особенно в случае выплаты вознаграждения в виде процента от полученной пользователем прибыли – роялти).

Список использованных источников

1. Сесицкий, Е. П. Заключение и исполнение договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга): практика правоприменения и актуальные проблемы совершенствования законодательства [Электронный ресурс] / Е. П. Сесицкий // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

2. Franchising Guide / International Bureau of World Intellectual Property Organization (WIPO). – Geneva : WIPO, 1994. – 67 p.

3. Довгань, В. В. Франчайзинг: путь к расширению бизнеса (организационный, технологический, методический аспекты): практ. пособие для предпринимателей / В. В. Довгань ; под науч. ред. Л. В. Сульповара. – Тольятти : Дока-Пресс, 1994. – 232 с.

4. Мороз, В. П. Договор комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) / В. П. Мороз // Гражданское право : учебник : в 2 ч. / под общ. ред. В. Ф. Чигира. – Минск : Амалфея, 2002. – Ч. 2. – С. 677–689.

5. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

6. Клименко, К. С. Договор франчайзинга в Республике Беларусь: проблемные вопросы применения [Электронный ресурс] / К. С. Клименко // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

7. О товарных знаках и знаках обслуживания [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 5 фев. 1993 г., № 2181-XII : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.07.2012 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

8. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй : учеб. пособие / А. Ю. Кабалкина [и др.] ; под общ. ред. Т. Е. Абовой. – М. : Юрайт-Издат, 2002. – 986 с.

ОЦЕНКА СОВРЕМЕННОГО СОСТОЯНИЯ ТУРИЗМА И ТУРИСТИЧЕСКОЙ ИНФРАСТРУКТУРЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Федоляк Екатерина Игоревна, аспирант кафедры адвокатуры, старший преподаватель кафедры правоведения Гомельского филиала Международного университета «МИТСО», г. Гомель

Научный руководитель: И. А. Маньковский, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой адвокатуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: уясняется понятие «агрэкотуризм»; исследуется современное состояние туризма и туристической инфраструктуры в Республике Беларусь; рассматриваются факторы, сдерживающие развитие въездного туризма в Республику Беларусь.

Summary: in article the concept "agroecotourism" is understood. The current state of tourism and tourist infrastructure in Republic of Belarus is investigated. The factors constraining development of entrance tourism to Republic of Belarus are considered.

Поступила в редакцию 10.09.2014 г.

Экологический туризм, как свидетельствует международная практика, начал развиваться с 1970-х гг. Он должен был остановить массовый отток населения из сельской местности в город, а также удовлетворить потребность жителей крупных городов в общении с природой, чистом воздухе, природной тишине и натуральных продуктах питания.

Термин «экотуризм» (*ecotourism*) был предложен мексиканским экономистом Гектором Цебаллос-Ласкурейном в 1983 г. В то время существовало (существует и поныне) более 30 понятий и терминов, характеризующих рассматриваемую деятельность. Наиболее распространенные – «природный туризм», «зеленый туризм», «сельский туризм», или «агротуризм», «путешествия в дикую природу», «приключенческий туризм», «мягкий туризм».

Такое большое их количество обусловлено разнообразием экотуров [1, с. 282]. Договоренность относительно толкования термина «экотуризм» была достигнута на Всемирном саммите по экотуризму, который прошел в мае 2002 г. в Квебеке (Канада). В практике многих стран понятия «экотуризм» (изначально – механизм охраны природы и окружающей культурной среды) и «агротуризм» (механизм социально-экономического развития сельской местности) сейчас рассматриваются как взаимодополняющие. На упомянутом саммите обращалось внимание на то, что туризм, сельское хозяйство, жизнеспособные сельские

сообщества и организации, занимающиеся сохранением природы, должны поддерживать друг друга [2, с. 110].

В Беларуси понятие экологического туризма в сельской местности впервые было закреплено законодательно в Указе Президента Республики Беларусь от 2 июня 2006 г. № 372 «О мерах по развитию агроэко-туризма в Республике Беларусь». Таким образом, агроэкотуризм – временное пребывание граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства (далее – агроэкотуристы) в сельской местности Республики Беларусь на основании договоров, заключенных с субъектами агроэкотуризма, в целях отдыха, оздоровления, оз-накопления с природным потенциалом республики, национальными культурными традициями без занятия трудовой, предпринимательской, иной деятельностью, оплачиваемой и (или) приносящей прибыль (доход) из источника в месте пребывания [3].

Национальная программа развития туризма в Республике Беларусь на 2006–2010 гг. предусматривала такие конкретные направления развития агроэкотуризма, как создание туристических деревень с традиционной народной архитектурой на основе существующих сельских поселений; формирование агротуристических комплексов на базе сельскохозяйственных производственных кооперативов; организация эколого-образовательных и эколого-просветительных туров для разных возрастных и социальных групп населения и др. [4].

Развитие данного вида туризма в Беларуси является одним из вариантов достижения экономической стабильности в сельскохозяйственном производстве, возрождения села и обусловлено проблемами в сельскохозяйственной отрасли, среди которых следует выделить:

- 1) недостаток у сельскохозяйственных кооперативов собственных средств и сил (прежде всего кадров) для модернизации производства и решения социальных проблем крестьян;
- 2) критическое состояние социальной сферы;
- 3) регламентируемая государством специализация хозяйств на производстве узкой номенклатуры продукции;
- 4) увеличивающийся диспаритет цен на сельскохозяйственную и промышленную продукцию, топливо;
- 5) неадекватная оплата сельскохозяйственного труда;
- 6) отсутствие у людей возможности самореализации и творчества при традиционной системе организации сельскохозяйственного производства [4].

Развитие экологического туризма в сельской местности Беларуси находится в стадии становления и фактически направлено на решение тех же проблем, что и в международной практике. При его возникновении

в 1970-х гг. предполагалось, что размещение туристов в сельских домах будет непрофильной деятельностью фермеров, позволяющей несколько укрепить их финансово-экономическое положение без больших инвестиций. Однако сегодняшний спрос на данный туристический продукт в мире изменил саму концепцию агроэкотуризма, он превращается для многих сельских жителей не в побочный, а в основной вид деятельности. Данный вид туризма рассматривается во взаимосвязи не только с экологическим фактором и отдыхом в сельской местности, но и с сельскохозяйственным производством: для агротуристов весьма важно предложение экологически чистых продуктов питания, национальной кухни [5, с. 36].

Развитие туризма в любой стране, регионе зависит от целого комплекса факторов, условий и ресурсов. В явном выигрыше те страны, которые имеют море и горы. Несмотря на то что Беларусь не располагает этими знаковыми для туризма ресурсами, она имеет ряд преимуществ в сравнении с другими странами. Среди них:

- а) близость к Западной Европе, Скандинавии – туристскому рынку с очень высоким финансовым потенциалом;
- б) соседство со странами Балтии, России, Польши является серьезным ресурсом к развитию приграничного туризма;
- в) древняя и богатая история, самобытная культура (15 тыс. объектов, имеющих историческую, культурную и архитектурную значимость);
- г) богатый природный потенциал, самый старый в мире лес – Беловежская Пуща и т. д.

В Республике Беларусь в последние годы произошли значительные перемены в области туристской инфраструктуры. Возросло число новых комфортабельных гостиничных комплексов. Ведется большая работа по реконструкции и обновлению существующего гостиничного фонда республики, по приведению его к общепризнанным мировым стандартам.

Общая проблема, присущая подавляющему большинству гостиниц, состоит в отсутствии классификации, что означает, что многие из них не имеют класса даже «одной звезды». Хотя в гостиницах размещались граждане из довольно многочисленного круга стран, определяющее значение имеют, особенно по линии организованного туризма, прибытия и ночевки туристов из ограниченного числа стран – России, Германии, Польши, Италии, Литвы, Великобритании, Латвии и США [6, с. 24].

Питание жителей и гостей Республики Беларусь в настоящее время осуществляют свыше 3 тыс. объектов общественного питания, расположенных в общедоступной сети [6, с. 25].

Учитывая важное географическое положение Республики Беларусь, большое внимание уделяется развитию придорожного сервиса. В настоящее время на автомобильных дорогах функционируют свыше 700 кафе, ресторанов, баров. Актуальным является и развитие сети предприятий быстрого питания, позволяющих при относительно небольших материальных затратах решить проблему предоставления услуг питания с минимальными затратами времени на получение и прием пищи. В республике насчитывается 1,8 тыс. предприятий быстрого питания. Таким образом, сегодня в Республике Беларусь создана и функционирует определенная база для обслуживания въездного туризма, которая в достаточной степени развита, но требует существенных затрат на ее обновление и совершенствование.

Стоит отметить, что основными факторами, сдерживающими развитие въездного туризма в Республику Беларусь, в настоящее время являются: образ Республики Беларусь как страны, неблагоприятной для туризма, создаваемый отдельными зарубежными и отечественными средствами массовой информации; действующий порядок выдачи белорусских виз гражданам иностранных государств, безопасных в миграционном отношении, не всегда способствующий росту въездного туризма в Республику Беларусь; неразвитая туристская инфраструктура, высокий моральный и физический износ существующей материальной базы гостиничных средств размещения туристского класса (2–3 звезды) с современным уровнем комфорта; отсутствие практики создания субъектами Республики Беларусь благоприятных условий для инвестиций в средства размещения туристов и иную туристскую инфраструктуру; несоответствие цены и качества размещения в гостиницах [7, с. 74].

В перспективе целесообразно не разделять по значимости въездной и внутренней туризм. Однако в ближайшие годы такое разделение и важность для национальной экономики въездного туризма придется учитывать в силу:

– сравнительно низкого платежеспособного спроса местного населения на туристские услуги, что не позволяет обеспечивать высокую доходность отрасли только за счет внутреннего туризма. Согласно проведенным Национальным агентством по туризму социологическим исследованиям (по методике Всемирной туристической организации), зарубежный турист в среднем тратит в день в нашей стране около 170–200 долл. США при средней продолжительности пребывания не более двух дней;

– недостатка финансовых ресурсов областей, районов и туристских зон для качественного улучшения всех инфраструктурных объектов сферы туризма.

Анализируя направления развития туризма в нашей республике, необходимо иметь в виду, что мировой рынок туристских услуг постоянно расширяется, поскольку с ростом интенсификации труда и ухудшением экологического состояния возникает потребность в длительном отдыхе и оздоровлении. Чтобы обеспечить эту потребность в полном объеме, туризм в стране должен стать массовым явлением. Согласно рекомендациям ВТО, он рассматривается как массовый, если в нем принимает участие более 50 % населения [1, с. 127]. В качестве ведущего звена на рынке туристских услуг государственная политика выделяет их оказание на территории нашей страны. За счет роста объемов и качества услуг на рынках внутреннего и въездного туризма предполагается получить социально-экономический эффект, в качестве которого следует рассматривать:

1) ускорение развития внутренних подотраслей: гостинично-туристского и санаторно-курортного комплекса, транспортного и ресторанного бизнеса, экскурсионно-информационных служб, туристско-развлекательных комплексов и изготовления сувенирной продукции;

2) создание новых рабочих мест в секторе туризма и в смежных с ним отраслях (каждый въезжающий в страну турист создает от 5 до 10 рабочих мест);

3) увеличение величины экспорта туристских услуг, то есть обеспечение за счет въездного туризма притока в экономику республики и областей иностранной валюты;

4) модернизацию местных инфраструктур транспорта, связи и коммуникаций;

5) сохранение и восстановление историко-культурного и природного наследия областей и республики в целом;

6) возрождение и развитие традиционных народных промыслов и ремесел;

7) расширение спектра предоставляемых услуг агроэкологического туризма за счет создания новых маршрутов и включения новых природных объектов в действующие маршруты;

8) расширение информационных и экономических связей с иностранными туристскими компаниями, туристскими администрациями других государств [8].

Таким образом, государственная политика в туристской отрасли должна быть направлена не только на создание современной индустрии, обеспечивающей растущий спрос на туристско-экскурсионные услуги, формирование благоприятных условий для продвижения национального продукта на международные рынки, но и на достижение сбалансированности между выездными и въездными туристскими пото-

ками в Республику Беларусь. Уже сегодня можно начать работу по созданию ассоциации или другой структуры, которая объединила бы те организации и структуры, которые начали осваивать агроэкотуризм. Это могло бы стать существенным подспорьем для более системного развития бизнеса и установления контактов с Советом Европы и Всемирной туристской организацией.

Стоит отметить, что эффективное ведение агроэкотуризма сегодня невозможно без подключения к международным информационным электронным системам, без доступа к соответствующим базам данных в сфере туризма. Развитие агроэкотуризма предполагает включение белорусских заповедников и национальных парков в систему международных туристских маршрутов. Для достижения этой цели необходимо провести активную работу по заключению контрактов с крупными туристскими фирмами как в Беларуси, так и за рубежом.

При анализе возможностей развертывания белорусского агроэкотуризма важно рассмотреть все условия и факторы, наличие которых будет способствовать большей эффективности этой работы. Прежде всего это возрождение культурно-исторического наследия, памятников истории и культуры, их подготовка к туристско-экскурсионному показу, создание этнокультурных центров; развитие туристской инфраструктуры, модернизация и переоборудование существующих гостиниц и баз. Для этого необходима реконструкция и модернизация большей части наших автомобильных дорог; открытие новых переходов на границах с Польшей и Литвой, строительство на автострадах комплексов обслуживания. Эти комплексы должны включать в себя автозаправочную станцию, пункт технического обслуживания автомобилей, кафе или ресторан, небольшой универсальный магазин и узел связи.

Информационные основы системы агроэкотуризма должны соответствовать современному уровню развития информационных технологий. Прежде всего речь идет о создании республиканского информационного туристского центра, взаимосвязанного с международными туристскими базами данных и системами бронирования мест в гостиницах, продажи путевок, билетов, проката автомобилей.

Необходимо отметить, что профессиональная подготовка кадров в сфере туризма должна включать обмен опытом, обучение и стажировку в международных центрах, участие в различных семинарах, выставках и ярмарках, посещение национальных парков в других странах.

Политика развития агроэкотуризма с учетом экологического воздействия становится все более актуальной, и Всемирная туристская организация предлагает много программ по охране окружающей среды. Охрана и преобразование рекреационных территорий включают в себя

определение норм нагрузок на природные комплексы, выделение зеленых зон и курортных лесов, охрану рекреационных земель, лесоохранительные мероприятия, охрану подземных вод и минеральных ресурсов и источников, сохранение чистоты воздушного бассейна и др.

Агротуристская деятельность может привести к негативным последствиям: к нежелательным изменениям природы из-за выброса отходов и т. п. Развитие рекреационной деятельности оборачивается многолюдьем, резким увеличением числа автотуристов. Агротуризм, как правило, выступает фактором, который стимулирует выявление, охрану и рациональное использование природных ресурсов.

В настоящее время большинство стран Европы провели паспортизацию природных и исторических ценностей, что позволило наметить правильные пути развития агротуризма и охраны национальных богатств. Принятие в последние годы в ряде стран строгих мер, направленных на охрану природы, создание новых национальных парков и заповедников, попытки научного определения допустимых нагрузок на природу – все это в значительной степени отразило стремление предельно нейтрализовать негативные стороны бурно развивающегося международного агротуризма и одновременно создать для него наиболее благоприятную обстановку, сохранить и улучшить природно-географическую обстановку, сохранить и улучшить природно-географическую среду. Озеленение городов, борьба против шума и наведение чистоты тоже в известной степени результат требований развития туризма [9, с. 96].

Отрицательное влияние агротуризма сказывается прежде всего на природных богатствах стран или районов массового отдыха и путешествий. Особую привлекательность для туристов имеют нетронутые лесные ландшафты. Стоит отметить, что заповедники – один их наиболее притягательных объектов для туристов. Так, в Беларуси посещаемость заповедников достигает 5000 тыс. национальных и иностранных туристов в год. И как бы доброжелательно ни относились к природе организаторы поездок и посетители, все же из-за чрезмерного числа людей на ограниченных площадях национальных парков происходит распугивание животных и вытаптывание растительности. Совершенствование коммуникаций, создание торговой сети и отелей на заповедных территориях, вызываемое стремлением организовать для туристов сервис и получить повышенную прибыль, также не способствуют сохранению первозданных ландшафтов [10].

Массовое развитие агротуризма, в том числе иностранного, таит немалую опасность и для животного мира, поскольку многие туристы не довольствуются осмотром, кинофотосъемками представителей фауны, а стараются принять участие в охоте, мало задумываясь над тем, не

наносит ли отстрел животных ущерба природе. Несмотря на меры, принятые во многих странах, браконьерство иностранцев остается и сейчас еще частым явлением в некоторых районах Африки, Азии и Латинской Америки.

Чрезмерное «наступление» на природу, проводимое в целях развития агротуризма, не служит ни сохранности природных богатств, ни улучшению отдыха туристов. Решение этой важнейшей и далеко не простой проблемы должно идти по линии повышения общей культуры туризма, в том числе и международного, усиления законодательных и охранных мер, выработки с научных позиций норм нагрузки на каждый туристский объект, развития экологического туризма [11, с. 142].

Охрана природных богатств требует создания и специальных технических средств. Это касается, во-первых, внедрения в курортное дело различного вида машин для очистки пляжей, приточных вод и вод морей, озер и водохранилищ; во-вторых, более широкого использования техники для наблюдения за состоянием природы и поведением отдыхающих; в-третьих, обеспечения туристов новыми видами транспорта, снаряжения и оборудования, использование которых исключило бы нанесение ущерба природе.

Список использованных источников

1. Гуляев, В. Г. Туризм: экономика и социальное развитие : учебник / В. Г. Гуляев. – М. : Финансы и статистика, 2010. – 304 с.
2. Гайдукевич, Л. М. География международного туризма. Страны СНГ и Балтии : учеб. пособие / Л. М. Гайдукевич. – Минск : Аверсэв, 2004. – 252 с.
3. О мерах по развитию агротуризма в Республике Беларусь : Указ Президента Респ. Беларусь, 2 июня 2006 г., № 372 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 89. – 1/7647.
4. Об утверждении Национальной программы развития туризма в Республике Беларусь на 2006–2010 гг. : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 24 авг. 2005 г., № 927 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 48. – 2/759.
5. Решетников, Д. Г. Международный туризм в системе внешней торговли Беларуси : учеб. пособие / Д. Г. Решетников. – Минск : Амалфея, 2004. – 145 с.
6. Гайдукевич, Л. М. Приоритетные направления международного сотрудничества Беларуси в сфере туризма / Л. М. Гайдукевич // Белорус. журн. междунар. права и междунар. отношений. – 2007. – № 7. – С. 23–37.
7. Баюн, М. Н. Оценка потенциала Республики Беларусь для развития экологического туризма / М. Н. Баюн // Вестн. Брестского гос. техн. ун-та. – 2005. – № 1. – С. 73–75.
8. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. / Нац. комиссия по устойчивому развитию Респ. Беларусь ; редкол.: Я. М. Александрович [и др.]. – Минск : Юнипак. – 200 с.
9. Лученок, С. А. Экоагротуризм в системе многофункционального развития сельскохозяйственных регионов / С. А. Лученок // Экон. бюл. – 2007. – № 5. – С. 94–100.
10. Туризм: проблемы и перспективы развития : сб. материалов междунар. науч.-практ. конф., Брест, 2–3 дек. 2005 г. – Брест : БрГУ им. А. С. Пушкина, 2005. – С. 263–265.
11. Тарасенок, А. И. Объективные трудности развития рынка услуг агротуризма в

ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ И СПОСОБЫ ВЛАДЕНИЯ, ПОЛЬЗОВАНИЯ И РАСПОРЯЖЕНИЯ ИМУЩЕСТВОМ УНИТАРНЫХ ПРЕДПРИЯТИЙ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ

Черепок Андрей Ростиславович, начальник отделения координации и методологии Главного контрольно-ревизионного управления МВД Республики Беларусь, соискатель ученой степени кандидата юридических наук

Научный руководитель: В. А. Витушко, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры адвокатуры Международного университета «МИТСО»

Аннотация: правовые формы и способы владения, пользования и распоряжения имуществом республиканской собственности рассматриваются с позиции функционального назначения имущества, с учетом континуальной природы гражданских (вещных и обязательственных), предпринимательских (внутрихозяйственных), трудовых, уголовно-исполнительных правовых отношений. Предлагаются пути совершенствования форм и способов владения, пользования и распоряжения имуществом республиканской собственности с учетом положений экономической теории прав собственности.

The summary: legal forms and ways of possession, using and the order are considered by property of the republican property from a position of a functional purpose of property, with the account the nature civil (real and obligations), enterprise (intraeconomic), labour, criminally-executive legal relations. Ways of perfection of forms and ways of possession, using and the order by property of the republican property taking into account positions of the economic theory of the property rights are offered.

Поступила в редакцию 16.09.2014 г.

Государство является собственником различных видов имущества, которое необходимо для осуществления ряда стоящих перед ним задач. С целью реализации социальных, образовательных и воспитательных функций в отношении осужденных к лишению свободы граждан государством на основе республиканской собственности созданы исправительные учреждения и на их базе – республиканские унитарные предприятия уголовно-исполнительной системы.

На стороне собственника имущества таких унитарных предприятий

выступает система государственных органов и организаций, призванных осуществлять владение, пользование и распоряжение республиканской собственностью от имени Республики Беларусь и вынужденных в связи с этим вступать в сложные отношения субординации и координации между собой. Кроме того, каждый из данной системы государственных органов и организаций в пределах компетенции при осуществлении владения, пользования и распоряжения рассматриваемой частью государственного имущества вступает в отношения власти и подчинения с унитарными предприятиями уголовно-исполнительной системы – субъектами права хозяйственного ведения. Внутри унитарных предприятий уголовно-исполнительной системы в рамках производственного процесса их структурные подразделения также в определенной степени осуществляют владение, пользование и распоряжение закрепленным за ними имуществом. Такое многообразие отношений должно облекаться в соответствующие правовые формы и осуществляться надлежащим способом.

В соответствии со ст. 7 Конституции Республики Беларусь управление государственной собственностью возложено на Правительство. Согласно п. 5 ст. 113 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) от имени Республики Беларусь права собственника имущества республиканского унитарного предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения, осуществляют Правительство Республики Беларусь, а также в пределах, установленных законодательством, республиканские органы государственного управления, другие государственные органы и организации, уполномоченные управлять имуществом, находящимся в собственности Республики Беларусь.

По данным Государственного комитета по имуществу, в Республике Беларусь в настоящее время насчитывается 45 таких органов государственного управления (без учета государственных организаций и объединений), наделенных определенным объемом прав владения, пользования и распоряжения собственностью Республики Беларусь.

В связи с этим важно определить правовые формы и способы владения, пользования и распоряжения частью государственного имущества, которая закреплена за унитарными предприятиями уголовно-исполнительной системы, с учетом той особенности, что государство в лице сложной структуры государственных органов определяет в совокупности само для себя порядок и условия осуществления права собственности.

Например, порядок создания, реорганизации и ликвидации предприятий, созданных на основе республиканской собственности, определен постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 23 июля

2004 г. № 913 [1]. Национальным собранием Республики Беларусь в Законе Республики Беларусь от 17 июля 2007 г., № 263-З «Об органах внутренних дел Республики Беларусь» указано, что органы и учреждения уголовно-исполнительной системы, иные организации по решению Президента Республики Беларусь входят в систему органов внутренних дел [2]. Указами Президента Республики Беларусь от 4 июня 2004 г. № 268 [3] и от 4 декабря 2007 г. № 611 [4] утверждены положения о Министерстве внутренних дел Республики Беларусь и входящих в его структуру департаментах.

В соответствии с Положением об МВД это министерство входит в систему республиканских органов государственного управления и осуществляет руководство системой органов внутренних дел [4]. В систему органов внутренних дел входят Департамент финансов и тыла, Департамент исполнения наказаний (ДИН) и др. [3].

ДИН МВД возглавляет уголовно-исполнительную систему, является структурным подразделением МВД с правами юридического лица и выступает учредителем предприятий уголовно-исполнительной системы. МВД вправе и обязано в соответствии с предоставленной компетенцией осуществлять от лица государства функции собственника в отношении закрепленного за ДИН имущества, поскольку иного не вытекает из существа данных правоотношений. Законодательно все имущество МВД является собственностью Республики Беларусь и закрепляется за ним на праве оперативного управления [4]. Государство в лице Правительства определило компетенцию министерств в части принятия согласованных с Министерством финансов, Министерством экономики, Государственным комитетом по имуществу Республики Беларусь решений о создании, реорганизации унитарных предприятий на базе закрепленного за ними имущества, делегировав таким образом часть полномочий и прав собственника-государства в отношении изменения вида производного вещного права на ту часть имущества, которая закрепляется за созданными или реорганизованными предприятиями [5]. Президентом Республики Беларусь предоставлено право ДИН вносить предложения в МВД по созданию, реорганизации и ликвидации в установленном порядке предприятий, утверждать их уставы, вносить предложения в соответствующие государственные органы по вопросам распоряжения государственным имуществом, закрепленным за такими организациями, осуществлять контроль за использованием данного имущества [3].

Из указанного вытекает, что Президент Республики Беларусь, Правительство, государственные органы и организации осуществляют права владения, пользования и распоряжения путем распределения

между собой в пределах имеющейся компетенции и с учетом подчиненности соответствующих правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом унитарного предприятия уголовно-исполнительной системы. Формой осуществления прав владения, пользования и распоряжения перечисленными субъектами в данном случае будет являться нормативный правовой акт. Указанные форма и способ осуществления прав владения, пользования и распоряжения не свойственны собственнику имущества частного унитарного предприятия.

Помимо нормативных правовых актов Правительством Республики Беларусь, органами государственного управления, их должностными лицами принимается большое количество административных правовых актов индивидуального (казуального) правового регулирования отношений власти и подчинения, в том числе в случае осуществления правомочий собственника путем закрепления за унитарными предприятиями имущества на праве хозяйственного ведения. При этом между указанными субъектами возникают как отношения субординации (подчинения), так и отношения координации по вопросам согласования совместно принимаемых решений на различных уровнях.

Например, на уровне государственных органов Республики Беларусь решения МВД о создании, реорганизации и ликвидации предприятий должны согласовываться с Министерством экономики, Государственным комитетом по имуществу и другими заинтересованными ведомствами. Так, приказ МВД от 24 ноября 2006 г. № 310 «О реорганизации республиканского унитарного предприятия «ИК 12-ВАЛ», в соответствии с которым республиканское унитарное производственное предприятие «ИК 12-ВАЛ» было реорганизовано путем присоединения к нему на правах обособленного структурного подразделения (филиала) республиканского унитарного производственного предприятия «ИК № 10 Технотара», был согласован с Министерством экономики, Министерством финансов, Государственным комитетом по имуществу Республики Беларусь. Решения о сдаче предприятиями ДИН МВД любого имущества в аренду должны согласовываться с Государственным секретариатом Совета Безопасности Республики Беларусь [6]. На уровне МВД решение о списании отдельных видов имущества с баланса предприятий уголовно-исполнительной системы принимается с разрешения учредителя (ДИН МВД) и по согласованию с постоянно действующей комиссией МВД по списанию имущества. МВД с учетом предложений ДИН МВД издает приказы о безвозмездной передаче оборудования, материальных запасов одним предприятием уголовно-исполнительной системы другому предприятию этой же системы. Таким образом, права владения, пользования и распоряжения государственным имуществом

от имени собственника государственные органы и организации реализуют и в формах административных правовых актов индивидуального (казуального) правового регулирования отношений власти и подчинения, что также не свойственно собственнику имущества частного унитарного предприятия.

При этом в ряде описанных ситуаций при принятии решений в форме административных актов и актов управления требуется их согласование с иными государственными органами, подразделениями, какими-либо комиссиями (по направлению деятельности) государственного органа. Это означает, что издание (принятие) административных правовых актов индивидуального (казуального) правового регулирования отношений власти и подчинения может реализовываться государственными органами и организациями, входящими в систему по управлению государственной собственностью, двумя способами: единолично и согласованно. Именно в последнем формально проявляется горизонтальный уровень правовых отношений власти-подчинения между государственными органами и организациями, входящими в систему по управлению государственной собственностью.

В качестве отдельной формы осуществления прав владения, пользования и распоряжения органами государственного управления, организациями, выступающими на стороне собственника-государства, можно выделить акты организационного характера и схожие с ними иные акты, коими являются, например, письменные обращения учредителя, вышестоящей организации в адрес подведомственных унитарных предприятий, не носящие обязательного к исполнению характера, с просьбой о выделении какого-либо имущества во временное пользование, возможности организации какого-либо служебного мероприятия, ритуала за счет средств унитарного предприятия и др. Это может служить формальным подтверждением наличия горизонтального уровня правовых отношений между государственными органами и организациями, входящими в систему по управлению государственной собственностью, и унитарными предприятиями уголовно-исполнительной системы.

Кроме того, формой владения, пользования и распоряжения государственной собственностью следует также считать соответствующие распоряжения и письма, издаваемые (подписываемые) единолично руководителями органов государственного управления в рамках предоставленных им полномочий. Например, согласно п. 8 Положения о Министре Республики Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 21 ноября 2001 г. № 692 [7], Министры Республики Беларусь (в том числе МВД) следующим образом участвуют в осуществлении владения, пользования и распоряжения государственной

собственностью: распоряжаются в установленном законодательством порядке средствами внебюджетных фондов (в МВД это внебюджетный фонд ДИН МВД); при наличии государственного заказа устанавливают подчиненным организациям задания по производству (реализации) продукции (работ, услуг); дают согласие на отчуждение подчиненными организациями основного технологического оборудования, автотранспортных средств общего пользования и на залог основного технологического оборудования; вносят в органы управления предложения об изъятии у подчиненных организаций неиспользуемых имущества и технической документации.

Начальнику ДИН МВД Указом Президента Республики Беларусь от 4 июня 2004 г. № 268 [3] предоставлено право: создавать, реорганизовывать и ликвидировать в установленном порядке организации, утверждать их уставы, вносить предложения в соответствующие государственные органы по вопросам распоряжения государственным имуществом, закрепленным за такими организациями, осуществлять контроль за использованием данного имущества. Он обязан обеспечить организацию и проведение в установленном порядке закупок (в том числе государственных) отдельных товаров (работ, услуг) для унитарных предприятий уголовно-исполнительной системы, формирование и утверждение годового плана этих закупок и т. п.

В описанных случаях руководством МВД, ДИН МВД в форме писем и распоряжений осуществляются: согласование списания технологического оборудования; утверждение годовых планов закупок унитарных предприятий, уставов этих унитарных предприятий; предложение об изъятии у подчиненных организаций неиспользуемых или неэффективно используемых имущества и технической документации; указание по расходованию средств внебюджетного фонда ДИН МВД, доведение задания по выпуску (реализации) продукции (работ, услуг) и др.

В соответствии с п. 1 ст. 276 ГК права владения, пользования и распоряжения в пределах, определяемых в соответствии с законодательством, составляют содержание права хозяйственного ведения унитарных предприятий уголовно-исполнительной системы, которые вправе и обязаны самостоятельно распоряжаться произведенной продукцией, движимым имуществом, находящимся на балансе (ч. 2 п. 3 ст. 276 ГК); получать в свое хозяйственное ведение часть плодов, продукции и дохода от использования имущества (п. 2 ст. 280 ГК); управлять имуществом с целью получения прибыли, в соответствии с принципами гражданского права, включая принципы добросовестности и разумности (ст. 2 ГК, п. 1 ст. 46 ГК).

С одной стороны, для осуществления указанных прав и обязанностей

унитарные предприятия уголовно-исполнительной системы, как коммерческие организации, как самостоятельные субъекты права, обязаны широко вступать в гражданско-правовые отношения: заключать договоры хранения, на реализацию продукции, работ, услуг, сдачу имущества в аренду (безвозмездное пользование), на получение коммунальных услуг, электро- и теплоснабжения и т. п. Отдельным видом договора, который не только вправе, но и обязаны заключать унитарные предприятия уголовно-исполнительной системы в соответствии с целями их деятельности, является договор на предоставление им рабочей силы из числа осужденных, отбывающих наказание в учреждениях уголовно-исправительной системы.

В описанных случаях формой осуществления прав владения, пользования и распоряжения унитарными предприятиями уголовно-исполнительной системы будет гражданско-правовой договор и его различные типы, виды и подвиды. С учетом необходимости получения разрешения на заключение ряда договоров у руководства ДИН МВД (учредителя унитарных предприятий), МВД (вышестоящего органа государственного управления), их согласования с иными органами государственного управления (например, разрешение на заключение договора аренды имущества унитарного предприятия должно быть получено унитарным предприятием у ДИН МВД, затем проект договора должен быть согласован с МВД и Советом Безопасности Республики Беларусь) также можно констатировать, что реализация прав владения, пользования и распоряжения унитарным предприятием уголовно-исполнительной системы в форме договора может производиться двумя способами: единолично директором унитарного предприятия и с разрешения учредителя унитарного предприятия, по согласованию с органами государственного управления, иными государственными организациями.

С другой стороны, для обеспечения надлежащего качества выпускаемой продукции, соблюдения правил ее производства (санитарных, технических, технологических и др.), учета финансовых результатов унитарные предприятия уголовно-исполнительной системы сообразно принципу разделения труда выстраивают внутреннюю структуру, включающую структурные и обособленные подразделения, цеха, производственные участки, между которыми наличествуют внутривладельческие правовые отношения по владению, пользованию и распоряжению выделенной именно им частью имущества унитарного предприятия и которые имеют свои правовые формы [8, с. 202; 9, с. 81, 86]. Каждый субъект внутривладельческих отношений в административном порядке наделен определенным объемом правомочий владения, пользования и распоряжения, что закреплено в локальных правовых актах предприятий

уголовно-исполнительной системы. Данные локальные правовые акты являются властными актами универсального (общего) характера, исходящими от органа управления унитарным предприятием. При этом разработкой проектов таких локальных актов занимаются сами внутренние подразделения унитарных предприятий, их должностные лица и специалисты [10, с. 54–58]. Например, учетная политика разрабатывается главным бухгалтером предприятия пенитенциарной системы, коллективный договор – администрацией с участием работников профсоюза, избранных общим собранием трудового коллектива, производственные задания – заместителем директора по производству с участием начальников цехов, технологов и других специалистов в области организации производства.

Вместе с тем руководитель унитарного предприятия уголовно-исполнительной системы в рамках осуществления правомочий владения, пользования и распоряжения самостоятельно издает приказы и распоряжения в пределах, установленных уставом и трудовым договором (контрактом) с ним, то есть административные правовые акты индивидуального (казуального) правового регулирования отношений власти и подчинения (например, приказ о зачете пересортицей у материально ответственного лица недостачи одних материальных ценностей излишком других). Руководители структурных подразделений, специалисты и рабочие фактически используют имущество унитарного предприятия уголовно-исполнительной системы в производственно-хозяйственной деятельности в рамках осуществления трудовых отношений. Отдельно необходимо выделить трудовое участие осужденных в производственном процессе, поскольку именно в основном эти лица непосредственно занимаются изготовлением различного рода товаров, выполнением работ, оказанием услуг, хотя и под надзором со стороны соответствующих специалистов из числа вольнонаемных работников и военнослужащих.

Из изложенного следует, что права владения, пользования и распоряжения государственной собственностью, закрепленной за унитарными предприятиями уголовно-исполнительной системы, с позиции функционального использования имущества одновременно осуществляют: Президент Республики Беларусь, Правительство, государственные органы управления и иные государственные организации, их подразделения, уполномоченные управлять государственной собственностью, унитарные предприятия уголовно-исполнительной системы и их структурные и обособленные подразделения, а также в пределах, установленных законодательством и трудовыми договорами (контрактами), – руководители, должностные лица и иные работники перечисленных организаций и их подразделений.

Государственные органы и организации, их руководители осуществляют в большей степени юридическое владение, пользование и распоряжение имуществом унитарного предприятия уголовно-исполнительной системы, поскольку выступают на стороне собственника-государства в целях организации максимально полезного, эффективного использования рассматриваемого имущества в указанных государством целях, контроля за его использованием (ст. 113, 276 ГК). При этом данное имущество не находится в их непосредственном владении, пользовании и распоряжении, не учитывается на балансе, они не несут риски, связанные с утратой (гибелью) данного имущества, и т. п. Однако обязанность контроля за использованием по назначению имущества унитарных предприятий уголовно-исполнительной системы, возможность его изъятия, передачи [5] позволяет говорить о том, что эти органы и организации также участвуют в фактическом владении, пользовании и распоряжении рассматриваемой частью государственной собственности, поскольку могут в определенных случаях «реализовать непосредственное господство над вещью». Можно сказать, что их участие в фактическом владении, пользовании и распоряжении имуществом унитарного предприятия уголовно-исполнительной системы носит точечный, дискретный характер.

Унитарные предприятия уголовно-исполнительной системы непрерывно осуществляют фактическое и юридическое владение, пользование и распоряжение как самостоятельные субъекты права хозяйственного ведения, наделенные соответствующими правомочиями. Юридически они от своего имени заключают различные договоры, участвуют в различных сделках, организуют внутрихозяйственную деятельность по выпуску продукции, работ, услуг.

Имущество, закрепленное на праве хозяйственного ведения за унитарными предприятиями уголовно-исполнительной системы, числится у них на балансе, они несут полную ответственность за сохранность такого имущества, риски его случайной гибели и т. п. В то же время унитарные предприятия уголовно-исполнительной системы осуществляют фактическое непрерывное господство над закрепленным за ними имуществом, его учет, фактическую передачу по сделкам, указанию собственника через внутренние подразделения, отделы, службы, цеха, производственные участки и их работников (включая осужденных), которые также непрерывно фактически используют имущество в производственно-хозяйственной деятельности.

Таким образом, рассмотренные формы и способы владения, пользования и распоряжения имуществом унитарных предприятий уголовно-исполнительной системы свидетельствуют об одновременно горизон-

тальном и вертикальном характере правомочий владения, пользования и распоряжения субъектов соответствующих правовых отношений.

Такие способы осуществления правомочий собственника во многом характерны для правовой конструкции расщепленной собственности, легализованной англосаксонской системой права, согласно которой права владения, пользования и распоряжения, составляющие право собственности на одну и ту же вещь, имели двое и более лиц путем разделения правомочий по использованию вещи (принцип множества прав собственности на одну вещь). С одной стороны, собственники считались равными и независимыми между собой, поэтому разделение правомочий между ними носило горизонтальный характер. С другой стороны, относительно земельной собственности англосаксонское право сохранило наличие верховной собственности «короны» на землю и права частной собственности на этот же объект, то есть вертикальное расщепление правомочий [11, с. 315].

В настоящее время такие принципы распределения правомочий владения, пользования и распоряжения на одно и то же имущество между несколькими субъектами легли в основу экономической теории прав собственности, укоренившейся в правовых системах стран континентальной Европы.

Наделение частичными правомочиями всех субъектов отношений по владению, пользованию и распоряжению должно иметь форму двустороннего добровольного обмена, по взаимной инициативе сторон. Добровольный и двусторонний характер распределения правомочий гарантирует, согласно теории прав собственности, что оно будет осуществляться в соответствии с критерием эффективности. Главный выигрыш от рассредоточения правомочий усматривается в том, что субъекты получают возможность специализироваться в реализации того ли иного частичного правомочия. Перераспределение правомочий в соответствии с относительными преимуществами, которые имеет каждый из участников хозяйственного процесса в каком-то виде деятельности, повышает общую эффективность функционирования экономики [12, с. 23–28, 49].

Соответственно, с позиции функционального назначения государственного имущества, выделенного унитарным предприятиям уголовно-исполнительной системы, положений экономической теории прав собственности корректировка форм и способов владения, пользования и распоряжения рассматриваемой частью республиканской собственности должна проводиться по следующим направлениям:

– распределение правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом унитарного предприятия уголовно-исполнительной системы между соответствующими субъектами следует производить с

учетом континуального характера гражданско-правовых абсолютных и относительных правоотношений. К вещным правам должны быть применимы нормы обязательственного права, и наоборот [13, с. 250];

– необходимо нормативно разграничить сферы правового регулирования для органов государственного управления, МВД, ДИН МВД и их руководителей в части принятия актов индивидуального (казуального) правового регулирования с учетом особенностей функционирования организаций пенитенциарной системы;

– следует расширить сферу локального регулирования с непосредственным участием всего трудового коллектива, с вовлечением в данные процессы не только работников, но и привлекаемых к труду осужденных, поскольку они в рамках выполнения своих трудовых обязанностей также фактически используют государственное имущество в производственной деятельности.

Ведь односторонний и принудительный характер ограничения правомочий государством не дает никаких гарантий его соответствия критериям эффективности [12, с. 31].

Список использованных источников

1. О порядке создания унитарных предприятий, учреждений, имущество которых находится в республиканской собственности, их реорганизации и ликвидации и признании утратившими силу некоторых постановлений Правительства Республики Беларусь [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 23 июля 2004 г., № 913 : в ред. постановления Совета Министров Респ. Беларусь от 05.09.2011 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

2. Об органах внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2007 г., № 263-3 : принят Палатой представителей 27 июня 2007 г. : одобр. Советом Респ. 29 июня 2007 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 13.12.2011 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

3. О некоторых вопросах органов внутренних дел Республики Беларусь (вместе с «Положением о Департаменте охраны Министерства внутренних дел Республики Беларусь», «Положением о Департаменте по гражданству и миграции Министерства внутренних дел Республики Беларусь», «Положением о Департаменте исполнения наказаний Министерства внутренних дел Республики Беларусь», «Положением о Департаменте финансов и тыла Министерства внутренних дел Республики Беларусь») [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 4 июня 2004 г., № 268 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 06.01.2012 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

4. Об утверждении Положения о Министерстве внутренних дел Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 4 дек. 2007 г., № 611 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 06.01.2012 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

5. О порядке распоряжения государственным имуществом [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 4 июля 2012 г., № 294 // ЭТАЛОН. Законодательство

Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

6. О некоторых вопросах деятельности воинских формирований и военизированных организаций Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 1 июня 2007 г., № 251 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 30.12.2011 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

7. Об утверждении Положения о Министре Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 21 нояб. 2001 г., № 692 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 21.04.2008 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2014.

8. Лаптев, В. В. Хозяйственное право: общие положения / В. В. Лаптев ; Акад. наук СССР, Ин-т гос-ва. – М. : Наука, 1983. – 288 с.

9. Полонский, Э. Г. Право оперативного управления государственным имуществом / Э. Г. Полонский. – М. : Юрид. лит., 1980. – 175 с.

10. Хозяйство, труд, право в условиях перестройки / А. М. Абрамович [и др.] ; под ред. В. И. Семенкова. – Минск : Навука і тэхніка, 1990. – 239 с.

11. Витушко, В. А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. / В. А. Витушко. – Минск : Беларус. наука, 2007. – Ч. 1. – 565 с.

12. Капелюшников, Р. И. Экономическая теория прав собственности / Р. И. Капелюшников. – М., 1990. – 216 с.

13. Витушко, В. А. Основы теории юридических понятий : монография / В. А. Витушко. – Минск : Междунар. ун-т «МИТСО», 2014. – 260 с.

РЕЕСТР РАССЫЛКИ

1. Белорусский государственный университет: пр. Независимости 4, г. Минск, Республика Беларусь, 220030.
2. Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина: Бульвар Космонавтов, 21, г. Брест, Республика Беларусь, 224016.
3. Витебский государственный университет им. П.М. Машерова: пр. Московский, 33, г. Витебск, Республика Беларусь, 210038.
4. Гомельский государственный университет им. Франциска Скорины: ул. Советская, 104, г. Гомель, Республика Беларусь, 240619.
5. Гродненский государственный университет им. Янки Купалы: ул. Ожешко, 22, г. Гродно, Республика Беларусь, 230023.
6. Могилевский государственный университет им. А.А. Кулешова: ул. Космонавтов, 1, г. Могилев, Республика Беларусь, 212022.
7. Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова: Ленинские горы, г. Москва, Россия, 119992.
8. Московская государственная юридическая академия имени О.Е. Кутафина: ул. Садовая-Кудринская, 9, г. Москва, Россия, 123995.
9. Российский государственный социальный университет: ул. Вильгельма Пика, 4, г. Москва, Россия, 129226.
10. Московский городской университет управления Правительства Москвы: ул. Сретенка, 28 (ЦАО), г. Москва, Россия, 107045.
11. Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации: пр. Вернадского, 76 (ЗАО), г. Москва, Россия, 119454.
12. Санкт-Петербургский государственный университет: Университетская набережная, 7/9, г. Санкт-Петербург, Россия, 199034.
13. Санкт-Петербургский государственный университет экономики и финансов: ул. Садовая, 21, г. Санкт-Петербург, Россия, 191023.
14. Северо-Западная академия государственной службы: Средний пр. В.О., 57, г. Санкт-Петербург, Россия, 199178.
15. Уральская государственная юридическая академия: ул. Комсомольская, 21, г. Екатеринбург, Свердловская обл., Россия, 620066.
16. Новосибирский государственный университет экономики и управления: ул. Каменская, 56, г. Новосибирск, Новосибирская обл., Россия, 630099.
17. Новосибирский государственный университет: ул. Пирогова, 2, г. Новосибирск, Новосибирская обл., Россия, 630090.
18. Федеральное государственное бюджетное учреждение «Российская государственная библиотека»: ул. Воздвиженка, д. 3/5, Москва, Россия, 119019.
19. Федеральное государственное бюджетное учреждение «Российская национальная библиотека»: ул. Садовая, д. 18, Санкт-Петербург, Россия, 191069.
20. Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко: ул. Владимирская, 64/13, г. Киев, Украина, 01601.

Утвержден научно-редакционным советом 15.11.2012 г. Решение № 1.