



ФЕДЕРАЛЬНЫЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

№ 6 / 2020



Юрист
издательская
группа

ISSN 2070-2140



9 772070 214779 >

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

2020
№ 6



ФЕДЕРАЛЬНЫЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ
Зарегистрировано в Федеральной службе по надзору в сфере связи
и массовых коммуникаций ПИ № ФС77-33090 от 11 сентября 2008 г.

Учрежден в 2004 г. Издается 6 раз в год

Учредитель: Издательская группа «ЮРИСТ» ISSN 2070-2140

Главный редактор журнала:

Могилевский Станислав Дмитриевич,
директор Института права и национальной безопасности
Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ,
доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ

Заместитель главного редактора:

Лескова Юлия Геннадьевна,
заведующая кафедрой предпринимательского, трудового
и корпоративного права Института права и национальной
безопасности РАНХиГС, доктор юридических наук, профессор

Редакционный совет:

Арсланов К.М., к.ю.н., доцент;
Барков А.В., д.ю.н., профессор;
Батлер Уильям, д.ю.н., профессор;
Безбах В.В., д.ю.н., профессор;
Блинков О.Е., д.ю.н., профессор;
Вайпан В.А., к.ю.н., доцент;
Витрянский В.В., д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;
Габов А.В., д.ю.н., заслуженный юрист РФ,
член-корреспондент РАН;
Гонгало Б.М., д.ю.н., профессор;
Городов О.А., д.ю.н., профессор;
Ильина О.Ю., д.ю.н., профессор;
Камышанский В.П., д.ю.н., профессор;
Крашенинников П.В., д.ю.н., профессор,
заслуженный юрист РФ;
Михайлова И.А., д.ю.н., профессор;
Попондопуло В.Ф., д.ю.н., профессор,
заслуженный деятель науки РФ;
Рабец А.М., д.ю.н., профессор, заслуженный деятель науки РФ;
Романец Ю.В., д.ю.н.;
Рыженков А.Я., д.ю.н., профессор,
заслуженный деятель науки Республики Калмыкия;
Сергеев А.П., д.ю.н., профессор;
Ситдикова Л.Б., д.ю.н., профессор;
Суханов Е.А., д.ю.н., профессор,
заслуженный деятель науки РФ;
Цимерман Ю.С., д.ю.н., профессор,
заслуженный юрист РСФСР;
Эккенга Йенс, д.ю.н., профессор;
Шапсугова М.Д., к.ю.н., доцент

Главный редактор ИГ «Юрист»:

Гриб В.В., д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ,
член-корреспондент РАО;

Заместители главного редактора ИГ «Юрист»:

Бабкин А.И., **Белых В.С.**, **Платонова О.Ф.**, **Ренов Э.Н.**,
Трунцевский Ю.В.

Центр редакционной подписки:

Тел.: (495) 617-18-88 (многоканальный)

Редакция: Курукина Е.И., Лаптева Е.А.

Научное редактирование и корректура:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Адрес редакции/издателя:

115035, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.
Тел.: (495) 953-91-08. E-mail: avtor@lawinfo.ru

Содержание

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

- Дерюгина Т.В.** Языковые средства введения
в заблуждение или мнимые дозволения в конструкциях
гражданско-правовых договоров..... 3
- Чеговадзе Л.А.** О возмещении вреда как предоставлении
по деликтному обязательству 7
- Подшивалов Т.П.** Исковая давность на требование
о признании вещного права отсутствующим..... 12
- Стёпин А.Б.** Механизмы защиты гражданских прав..... 16
- Цокур Е.Ф.** Полномочия и особенности деятельности
страховых агентов и брокеров 20
- Трезубов Е.С.** Независимая гарантия и поручительство:
о целесообразности создания единого личного способа
обеспечения обязательства в российском
гражданском праве..... 23

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ КОРПОРАТИВНОГО ПРАВА

- Мышьяков С.В.** Применение доктрины «срывания
корпоративного покрова» в российском гражданском праве 28
- Саурин С.А.** Практические проблемы соотношения начал
корпоративного и трудового права в правовом регулировании
специальных оснований увольнения руководителя
организации 32
- Терентьев А.В.** О некоторых вопросах управления
в крестьянских (фермерских) хозяйствах,
созданных в порядке ст. 86.1 ГК РФ 35

АКТУАЛЬНОЕ МНЕНИЕ

- Крюкова Е.С., Рузанова В.Д.** Правовое регулирование
деятельности биобанков в России 39
- Синкевич Ж.В.** Понятие и признаки социальных услуг 43

Включен в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий,
в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций
на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук (решение Президиума
Высшей аттестационной комиссии Минобрнауки России от 19.02.2010 № 6/6)
(12.00.03; 12.00.07 — юридические науки)

Журнал включен в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ)
eLIBRARY.RU и в Russian Science Citation Index (RSCI) на платформе Web of Science

Подписка по России:

«Объединенный каталог. Пресса России» — 11159.

Подписано в печать 07.12.2020. Выход в свет 17.12.2020.
Формат 60x90/8. Печать офсетная. Физ. печ. л. — 6,0. Усл. печ. л. — 6,0.
Общий тираж 3000 экз. Цена свободная

Отпечатано в типографии «Национальная полиграфическая группа».
248031, г. Калуга, п. Северный, ул. Светлая, д. 2. Тел. (4842) 70-03-37

CIVIL LAW

2020
No. 6



FEDERAL SCIENCE-PRACTICE JOURNAL

Registered at the Federal Service for Supervision of Communications and Mass Communications PI No. FC77-333090 September 11, 2008.

Founded in 2004. Published 6 times per year

Jurist Publishing Group ISSN 2070-2140

Editor in Chief:

Mogilevskij Stanislav Dmitrievich,

Director of the Institute of Law and National Security of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA), LL.D., Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation

Deputy Editor in Chief:

Leskova Yuliya Gennad'evna,

Head of the Department of Business, Labor and Corporate Law of the Institute of Law and National Security, LL.D., Professor

Editorial Board:

Arslanov K.M., PhD (Law), Associate Professor;

Barkov A.V., LL.D., Professor;

Butler W., LL.D., Professor;

Bezbakh V.V., LL.D., Professor;

Blinkov O.E., LL.D., Professor;

Vaypan V.A., PhD (Law), Associate Professor;

Vitryanskij V.V., LL.D., Professor,

Honored Lawyer of the RF;

Gabov A.V., LL.D., Honored Lawyer of the RF, Corresponding

Member of the Russian Academy of Science;

Gongalo B.M., LL.D., Professor;

Gorodov O.A., LL.D., Professor;

Il'ina O.Yu., LL.D., Professor;

Kamyshanskij V.P., LL.D., Professor;

Krashennikov P.V., LL.D., Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation;

Mikhajlova I.A., LL.D., Professor;

Popondopulo V.F., LL.D., Professor, Honored Scientist of the Russian Federation;

Rabec A.M., LL.D., Professor, Honored Scientist of the Russian Federation;

Romanec Yu.V., LL.D.;

Ry'zhenkov A.Ya., LL.D., Professor, Honored Scientist of the Republic of Kalmykia;

Sergeev A.P., LL.D., Professor;

Sitdikova L.B., LL.D., Professor;

Sukhanov E.A., LL.D., Professor, Honored Scientist of the Russian Federation;

Cimerman Yu.S., LL.D., Professor, Honored Lawyer of the Russian Soviet Federal Socialist Republic;

Ekkenga J., LL.D., Professor;

Shapsugova M.D., PhD (Law), Associate Professor

Editor in Chief of Jurist Publishing Group:

Grib V.V., LL.D., Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Corresponding Member of the Russian Academy of Education

Deputy Editors in Chief of Jurist Publishing Group:

Babkin A.I., **Belykh V.S.**, **Platonova O.F.**, **Renov Eh.N.**, **Truncevskij Yu.V.**

Editorial Subscription Centre: Tel.: (495) 617-18-88 (multichannel)

Editorial Office: Kurukina E.I., Lapteva E.A.

Scientific editing and proofreading:

Shvechkova O.A., PhD (Law)

Editorial office / publisher:

Bldg. 7, 26/55, Kosmodamianskaya Emb., Moscow, 115035.

Tel.: (495) 953-91-08. E-mail: avtor@lawinfo.ru

Contents

RELEVANT ISSUES OF CIVIL LAW

- Deryugina T.V.** Linguistic Means of Misrepresentation or Fictitious Permissions in Structures of Civil Law Contracts 3
- Chegovadze L.A.** On Recovery of Damage as Granting for a Tort Liability 7
- Podshivalov T.P.** The Limitation of Action in Respect of the Claim for Deeming a Proprietary Right to Be Absent ... 12
- Stepin A.B.** Mechanisms of Civil Rights Protection 16
- Tsokur E.F.** Powers and Specific Features of the Activity of Insurance Agents and Brokers 20
- Trezubov E.S.** Independent Guarantee and Suretyship: On the Expediency of Establishment of a Sole Private Method to Secure Obligations in the Russian Civil Law 23

RELEVANT ISSUES OF CORPORATE LAW

- Myshyakov S.V.** The Use of Piercing Corporate Veil Doctrine in the Russian Civil Law 28
- Saurin S.A.** Practical Issues of Correlation of the Corporate and Labor Law Basics in the Legal Regulation of Special Grounds for the Dismissal of a Head of an Organization 32
- Terentyev A.V.** On Some Issues of Management in Peasant (Farm) Enterprises Established under Article 86.1 of the Civil Code of the Russian Federation 35

RELEVANT OPINION

- Kryukova E.S., Ruzanova V.D.** Legal Regulation of Biobanks Activity in Russia 39
- Sinkevich Zh.V.** The Concept and Attributes of Social Services 43

Included into the list of leading reviewed scientific journals and periodicals, where basic scientific results of doctoral and PhD theses shall be published (decision of the Presidium of the Supreme Attestation Commission of the Ministry of Education and Science of Russia of 19.02.2010 № 6/6) (12.00.03; 12.00.07 — law sciences)

Journal is included in the database of the Russian Science Citation Index

eLIBRARY.RU, RSCI (Web of Science)

Subscription in Russia:

Unified Catalogue. Russian Press — 11159.

Passed for printing 07.12.2020. Issue is printed 17.12.2020.

Size 60x90/8. Offset printing. Printer's sheet — 6,0. Conventional printed sheet — 6,0.

General circulation 3000 copies. Free market price

Printed by National Polygraphic Group Ltd.

Bldg. 2, Svetlaya St., Severnij Settlement, Kaluga, 248031. Tel. (4842) 70-03-37

Языковые средства введения в заблуждение или мнимые дозволения в конструкциях гражданско-правовых договоров

Дерюгина Татьяна Викторовна,

профессор кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.Я. Кикотя, доктор юридических наук, профессор
sofija96@mail.ru

Проблема грамотного использования русского языка актуальна как для законодателя, так и для правоприменителя. Лексически верное употребление слов и словосочетаний обуславливает точное понимание смысла, заложенного в тексте нормативного правового акта или договора.

Федеральный закон от 1 июня 2005 г. № 53-ФЗ (ред. от 05.05.2014) «О государственном языке Российской Федерации»¹ указал на необходимость использования слов и выражений, соответствующих нормам современного русского литературного языка (ч. 6 ст. 1). Нормативные акты должны являться эталоном использования русского языка как государственного². При этом, как справедливо отмечено в научной литературе, существование проблемы использования русского языка в юриспруденции обусловлено тем, что филологи не знакомы с содержанием юридических терминов, что, как следствие, влечет невозможность их полноценного участия в законотворчестве, юристы же не всегда верно используют языковые средства и не уделяют должного внимания этой проблеме³.

В науке обосновывается позиция о необходимости проведения лингвистической экспертизы законопроектов⁴. Тем не менее в настоящее время проведение такой экспертизы не носит обязательного характера⁵.

При проведении анализа используемых законодателем и правоприменителем языковых конструкций следует исходить из того, что смысл многих терминов, имеющих устоявшееся значение в русском языке, кардинально отличается от смысла, который им придается юридической наукой. В частности, ярким примером таких метаморфоз является понятие силы в русском языке (физическое свойство, которое характеризует уровень возможности либо технической возможности явления, технического средства) и как юридическое

понятие (сила договора, вступление в силу закона, сила доказательств и проч.). Притом в юриспруденции понятие силы отличается применительно к конкретным ситуациям. Сила доказательства свидетельствует о наличии строго логической связи с доказываемым фактом, его законности, относимости, допустимости⁶. Сила нормативного правового акта означает его действие во времени, пространстве, соотношение с другими нормативными правовыми актами и проч.

Разнообразие языковых средств русского языка играет как положительную, так и отрицательную роль при формулировании сторонами условий договоров. В некоторых случаях использование метонимий, контекстных синонимов либо антитез, инверсий помогает уяснить смысл правовой конструкции, в других — наоборот, создает значительные препятствия в понимании как общего смысла, заложенного в договоре, так и содержания отдельных его норм. Однако такую ситуацию нельзя считать случайной, она является закономерным порождением используемой (особенно в последнее время) в Гражданском кодексе РФ языковой техники.

В частности, рассматривая получение согласия на заключение сделки, Гражданский кодекс РФ в п. 3 ст. 157.1 указывает: «Молчание не считается согласием на совершение сделки, за исключением случаев, установленных законом». Толкование приведенной нормы свидетельствует о том, что существуют определенные случаи, предусмотренные в законе, когда молчание признается согласием, во всех остальных случаях молчание согласием не является. Структурно следующая за ст. 157.1 ст. 158 ГК РФ в п. 3 указывает: «Молчание признается выражением воли совершить сделку в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон», из чего вытекает, что в договоре или законе должны быть указаны случаи, когда молчание свидетельствует о наличии воли заключить ту или иную сделку. Таким образом, несмотря на то что в первом случае предложение построено как отрицательное, а во втором как утвердительное, речь идет об одном и том же (за исключением того, что во втором случае установлена возможность промолчать в знак согласия, если это предусмотрено договором. Однако использованный законодателем прием вызывает массу вопросов: почему две практически одинаковые нормы следуют друг за другом? Является ли

¹ СЗ РФ. 2005. № 23. Ст. 2199; <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 10.10.2020).

² См.: Доровских Е.М. К вопросу о разграничении понятий «государственный язык» и «официальный язык» // Журнал российского права. 2007. № 12. С. 11.

³ См.: Баренбойм П.Д. 3000 лет доктрины разделения властей. Суд Сьютера. М., 2000. С. 147.

⁴ См.: Соколова М.А. Дефекты юридических документов: монография. М.: Юриспруденция, 2016. С. 56.

⁵ См.: п. 2 ст. 112 Регламента Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 22 января 1998 г. № 2134-П ГД «О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания РФ» (ред. от 26.02.2016) // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 801.

⁶ См. подробнее: Жаицкий В.И. О нетрадиционных свойствах доказательств по уголовному делу // Российская юстиция. 2018. № 2. С. 20–23.

это ошибкой законодателя или имеет место сознательно использованный прием?

С позиции науки о русском языке лексические повторы, как разновидность стилистических фигур, позволяют выразить логичность и доказательность текста⁷. Однако в нашем случае такой прием имеет обратный эффект, так как затрудняет толкование нормы. Дело в том, что согласие на совершение сделки, описанное в ст. 157.1 ГК РФ, по своей юридической природе является сделкой, которая отвечает признакам, выделенным в ст. 153–156 ГК РФ (в научной литературе отражены и иные позиции на природу согласия)⁸, из чего следует распространение на нее и норм, заложенных в ст. 158 ГК РФ. Следовательно, использованный законодателем прием лексических повторов не эффективен, так как субъекты толкования пытаются усмотреть скрытый смысл в исследуемых правилах поведения.

В научной литературе справедливо обосновывается тезис о том, что юридические термины, образующие лексический аппарат, должны обладать свойствами адекватности (соответствовать законодательным требованиям с учетом традиции и ментальности); операциональности (в содержании термина должны быть критерии для оценки явления); единства толкования и применения⁹.

Рассмотрим с этих позиций различные обороты, используемые в законодательстве и договорах.

Вызывает интерес использованная законодателем при описании ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства конструкция. В частности, п. 5 ст. 393 ГК РФ указывает на необходимость установления размера понесенных убытков с «разумной степенью достоверности». Смысловая нагрузка, заложенная в данную формулу, не вполне ясна. Разумность — это логичность, основанность на разуме¹⁰. Достоверный — верный, истинный¹¹, здесь все понятно. Однако совместное употребление данных терминов не создает у нас представления о том, что же такое разумная степень достоверности. Анализ судебной практики на предмет возможного толкования использованного законодателем словосочетания результатов не дал, так как суды, констатируя наличие данной нормы, указывают на необходимость установления убытков с учетом всех обстоятельств дела, исходя из принципов справедливости, соразмерности и проч. (ст. 15 ГК РФ, п. 2 ст. 393 ГК РФ)¹².

В целом употребление в договорах (как, впрочем, и в законодательстве) оценочных понятий позволяет неоднозначно толковать те или иные условия разными субъектами. Для одних разумной степенью достоверности установления убытков являются показания свидетелей, а другие полагают, что такую степень достоверности могут отражать только письменные доказательства.

Употребление в праве оценочных категорий (разумность, добросовестность, справедливость и проч.) вызывает значительные сложности на практике при толковании норм, содержащих такие конструкции. Гражданский кодекс РФ обращается к данным понятиям достаточно часто, иногда используя их в совокупности, что осложняет толкование. Так, лицо, выступающее от имени юридического лица, должно действовать разумно и добросовестно (п. 3 ст. 53 ГК РФ); ликвидационная комиссия должна осуществлять свою деятельность, основываясь на принципах разумности и добросовестности (п. 4 ст. 62 ГК РФ); участник полного товарищества должен вести дела разумно (п. 2 ст. 72 ГК РФ); при признании сделки недействительной вследствие заблуждения необходимо установить, могла ли сторона разумно и объективно оценить ситуацию (п. 1 ст. 178 ГК РФ), и т.д.

Иногда используемые обороты выходят за рамки смысловой нагрузки, вкладываемой в них русским языком. Например, в п. 4 ст. 363 ГК РФ указывается на необходимость доказать, что лицо вправе разумно рассчитывать на возмещение убытков. Но любой человек и так разумен (за исключением субъектов с дефектом дееспособности). В данном случае законодатель попытался вложить в термин «разумность» иной смысл, однако не раскрыл его содержание, а ушел от проблемы, предложив правоприменителю самому истолковать данное понятие. То же самое можно сказать о конструкции, изложенной в п. 1 ст. 376 ГК РФ, где лицо должно иметь «разумные основания полагать, что...», либо о «разумно понимаемых интересах» из п. 2 ст. 428 ГК РФ — само понимание того или иного факта уже свидетельствует о разумности.

Различными науками (философией, социологией, психологией и др.) установлено, что понимание разумности того или иного субъекта зависит от типа личности (идеологический, ценностный, религиозный и т.п.); менталитета (русский, западноевропейский, англо-американский и т.п.); возраста; социальной среды; образования и прочих факторов¹³. Даже один человек на разных этапах своей жизни может считать одно поведение разумным, а другое — нет. В представлении же различных людей понятия о разумности могут различаться значительно. Из этого, на наш взгляд, следует, что при составлении договора необходимо максимально избегать оценочных понятий в силу их различного толкования, а в случае обращения к ним давать четкую характеристику содержания, понимаемого под используемым термином. Например, под разумным сроком следует

раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8. С. 3.

⁷ См.: Жеребило Т.В. Словарь лингвистических терминов. 5-е изд., испр. и доп. Назрань: Пилигрим, 2010.

⁸ См.: Чеговадзе Л.А., Касаткин С.Н. Недействительность сделок, совершенных без согласия // Гражданское право. 2013. № 6. С. 2–6; Скловский К.И. О природе сделки, передаче права и фикции действия // Основные проблемы частного права: сб. ст. к юбилею А.Л. Маковского / отв. ред. В.В. Витрянский и Е.А. Суханов. М., 2010. С. 267–296; Брезгулевская Л.К. О правовой природе согласия на совершение сделки // Юрист. 2014. № 22. С. 19–23 и др.

⁹ См.: Гаврилов С.Н. К вопросу о формировании когнитивной базы адвокатской корпорации // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 6. С. 174–183.

¹⁰ См.: Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. М.: Медиа, 2003. Т. 1. 699 с. С. 445.

¹¹ См.: Там же. С. 479.

¹² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений

¹³ См.: Кон И.С. Открытие «Я». М., 1978. С. 145; Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1998. С. 254–255; Кант И. Критика чистого разума / пер. с нем. Н. Лосского. М.: Мысль, 1994. С. 218; Платон. Законы. Собрание сочинений: в 4 т.: пер. с древнегреч. / под общ. ред. А.Ф. Лосева, В.Ф. Асмуса, А.А. Тахо-Годи. М.: Мысль, 1999. С. 234; Емельянов В.И. Разумность, добросовестность, злоупотребление гражданскими правами. М.: Лекс-Книга, 2002. С. 56.

понимать срок семь дней; под разумной ценой необходимо понимать цену, сложившуюся в данной местности, на данный товар, на дату предъявления требования; разумными мерами следует считать уведомление кредитора о возникших убытках в течение 24 часов с момента их возникновения и т.п.

Данные умозаключения верны не только относительно использования оценочных понятий в договоре или законодательстве. Необходимо согласиться с высказанным мнением, что в силу преобладания в юридической науке поликонцептуализма, когда новая научная парадигма сосуществует с прежними концепциями, достичь однозначности в понимании применяемых терминов невозможно¹⁴. Следовательно, в целях предотвращения различия условий договора необходимо четко формулировать определения используемых юридических терминов. Данная рекомендация, в частности, закреплена в Национальном стандарте Российской Федерации «Терминологическая работа. Принципы и методы», руководствуясь требованиями которой следует сосредоточить усилия на выработке единой терминологии, используемой в соглашении, поскольку формулирование различных понятий является ключевым в организации юридического знания, так как они служат средствами описания объектов и формируют из них значимые единицы права¹⁵.

При определении условий договора необходимо критически оценивать нормы права, на которых строятся договорные отношения, и проводить их корректировку с целью наиболее полного уяснения сторонами правил поведения, прописываемых в соглашении. Так, например, в договоре займа или кредита обязанность заемщика по возврату займа/кредита считается исполненной «в момент передачи его займодавцу, в том числе в момент поступления соответствующей суммы денежных средств в банк» (п. 3 ст. 810 ГК РФ). Однако оборот «в том числе» использован неверно. Внося изменения в норму, законодатель обосновывал это тем, что в случае банкротства банка деньги, вносимые заемщиком для погашения займа/кредита, не доходили до банковского счета займодавца, а оседали на корреспондентском счете самого банка, таким образом, обязанность займодавца по погашению долга считалась не исполненной, несмотря на то что денежные средства он внес (прежняя редакция ст. 810 ГК РФ связывала момент возврата долга с поступлением средств на банковский счет займодавца).

Рассматривая данную норму, также необходимо помнить, что займодавец может вернуть деньги как непосредственно самому заемщику путем вручения, так и путем перевода денежных средств на его счет в банке. Исходя из всего сказанного и возвращаясь к исследуемой редакции п. 3 ст. 810 ГК РФ, необходимо подчеркнуть, что словосочетание «в том числе» абсолютно неверно подменяет союз «либо». Передача денег путем вручения займодавцу не может «в том числе» осуществляться путем внесения денежных средств на его счет. Это два разных варианта исполнения обязанности вернуть долг. Исходя из смысла, заложенного законо-

дателем в п. 3 ст. 810 ГК РФ, данную норму необходимо сформулировать следующим образом: «заем считается возвращенным в момент передачи его займодавцу либо в момент зачисления соответствующей суммы денежных средств на корреспондентский счет банка, в котором открыт банковский счет займодавца». В силу того что данная норма носит диспозитивный характер, допуская ее изменение соглашением сторон, при заключении договора займа или кредита, следует пользоваться уточненной формулировкой.

Значительной проблемой при вступлении в договорные правоотношения является включение в содержание договора «как бы» диспозитивных и «как бы» дозволительных норм, которые вводят в заблуждение сторону соглашения либо относительно возможности неприменения или возможности изменения этой нормы, либо относительно возможности использования дозволения, заложенного в норме. Такие приемы использует и законодатель. Например, п. 4 ст. 66.3 ГК РФ устанавливает, что участники неопубличного общества, желающие включить положения в устав, не относящиеся к обязательным, могут включить их в учредительный договор. На первый взгляд и норма диспозитивная, так как предоставляет возможность выбора варианта поведения по своему усмотрению (могут предусмотреть, а могут и не предусматривать), и характер нормы дозволительный (дозволяет включить положения в учредительный договор). Однако по своей сути норма содержит запрет на включение в устав условий, которые не отнесены законом к обязательным. Другим примером псевдозозволительной и псевдодиспозитивной нормы является положение, закрепленное в п. 3 и 4 ст. 15 Федерального закона «О некоммерческих организациях»¹⁶, в силу которого участники фондов, корпораций и автономных некоммерческих организаций вправе входить и выходить из них по своему усмотрению. Из толкования данной нормы прямо следует, что для участников других некоммерческих организаций (например, учреждений) такое правомочие не предусмотрено, что, по сути, означает установление запрета вхождения и выхода из учредителей.

Приведенные примеры правовых норм свидетельствуют об использовании в их содержании мнимых дозволений, предоставляя возможность иметь права одним субъектам и лишая такой возможности других, не указывая на это в тексте статьи. Такие нормы опасны, так как отсутствие четкого запрета создает иллюзию наличия правомочия или общего дозволения. Такие нормы сложны в толковании, так как необходимо знать весь массив правовых норм, регулирующих конкретные правоотношения, что в настоящее время достаточно сложно в силу их многообразия.

При заключении договоров подобные приемы используются при описании правомочий, которые распространяются только на одну сторону соглашения. При этом не следует путать мнимые дозволительные нормы и те нормы, которые обуславливают приобретение прав выполнением тех или иных условий.

Так, в частности, в договоре банковского вклада наступление права на его получение может быть обусловлено наступлением определенного возраста или события (заключение брака). В договоре поставки начало

¹⁴ См.: Салтыков К. Г. Прагматические свойства юридических терминов // Современное право. 2015. № 8. С. 26–31.

¹⁵ См.: ГОСТ Р ИСО 704-2010. Национальный стандарт Российской Федерации. Терминологическая работа. Принципы и методы (утв. Приказом Росстандарта от 21 декабря 2010 г. № 879-ст). М.: Стандартинформ, 2012, п. 5.4.

¹⁶ Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «О некоммерческих организациях» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

поставки может быть связано с наступлением определенных условий (например, температура воздуха в течение пяти дней не превышает 8 градусов по Цельсию). Аналогичные дозволения, обусловленные выполнением того или иного условия, содержатся и в гражданском законодательстве. Например, п. 4 ст. 292 ГК РФ предусматривает необходимость получения согласия органа опеки и попечительства на отчуждение жилого помещения, если в нем проживает оставшийся без попечения родителей несовершеннолетний ребенок. В целом гражданское законодательство содержит большое количество норм, которые носят условно-дозвоительный характер, обуславливая наделение субъекта гражданского права определенными субъективными правами при выполнении конкретных действий (условий) (получение согласия, оформление лицензии и проч.).

Иногда включение в договор ошибочных положений обусловлено неверным толкованием нормы права сторонами соглашения, причина которого видится в неверном синтаксическом построении текста статьи. Так, анализ п. 4 ст. 367 ГК РФ показывает, что он устанавливает четкий запрет, без оговорок, о невозможности прекращения поручительства в результате смерти должника либо реорганизации юридического лица — должника.

Однако так как смерть либо реорганизация в большинстве случаев влечет перевод долга на другое лицо, то поручительство прекращается, если поручитель не даст согласие отвечать за нового должника (п. 3 ст. 367 ГК РФ). Таким образом прекращение поручительства ставится в зависимость от согласия поручителя (которое может быть выражено как на момент заключения договора поручительства, так и на момент смерти/реорганизации должника). Следовательно, для изменения правоотношения необходим юридический состав — смерть/реорганизация должника и согласие/отсутствие согласия поручителя. Более того, обязательство в случае смерти должника может прекратиться и по основаниям п. 1 ст. 418 ГК РФ, когда перевод долга невозможен в силу того, что обязательство может быть исполнено только лично должником либо иным образом связано с его личностью. Законодатель же создает у правоприменителя ошибочное представление о невозможности прекращения договора поручительства смертью/реорганизацией должника. Ошибка законодателя в данном случае заключается в том, что он формулирует норму в форме запрета, без каких-либо оговорок, что создает впечатление недопустимости изменения данной нормы даже законом.

Подводя итог проведенного исследования, необходимо указать, что лингвистические дефекты условий договоров обусловлены рядом взаимосвязанных причин, связанных как с отсутствием языковой грамотности сторон договора, так и с языковыми пороками действующего законодательства. Следовательно, решать проблему необходимо комплексно, путем повышения уровня грамотности населения и совершенствования профессионализма законодателя, направленного на улучшение языковой и юридической техники. Особое внимание при этом следует уделить унификации используемой терминологии, а также максимальному исключению из действующего законодательства псевдозапретительных и псевдодиспозитивных норм.

Литература

1. Баренбойм П.Д. 3000 лет доктрины разделения властей. Суд Сьютера : учебное пособие / П.М. Баренбойм. Москва : Белые альвы, 1996. 147 с.

2. Брезгулевская Л.К. О правовой природе согласия на совершение сделки / Л. К. Брезгулевская // Юрист. 2014. № 22. С. 19–23.

3. Гаврилов С.Н. К вопросу о формировании когнитивной базы адвокатской корпорации / С.Н. Гаврилов // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 6. С. 174–183.

4. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 томах. Т. 1. А — З / В.И. Даль. Москва : Русский язык-Медиа, 2003. 699 с.

5. Доровских Е.М. К вопросу о разграничении понятий «государственный язык» и «официальный язык» / Е.М. Доровских // Журнал российского права. 2007. № 12. С. 11–17.

6. Емельянов В.И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами / В.И. Емельянов. Москва : Лекс-Книга, 2002. 156 с.

7. Жеребило Т.В. Словарь лингвистических терминов. 5-е изд., испр. и доп. / Т.В. Жеребило. Назрань : Пилигрим, 2010. 485 с.

8. Зажицкий В.И. О нетрадиционных свойствах доказательств по уголовному делу / В.И. Зажицкий // Российская юстиция. 2018. № 2. С. 20–23.

9. Кант И. Критика чистого разума / перевод с немецкого Н. Лосского / И. Кант. Москва : Мысль, 1994. 618 с.

10. Кон И.С. Открытие «Я» / И.С. Кон. Москва : Политиздат, 1978. 745 с.

11. Платон. Собрание сочинений. В 4 томах. Т. 4. Законы : перевод с древнегреческого ; общее редактирование А.Ф. Лосева, В.Ф. Асмуса, А.А. Тахо-Годи. Москва : Мысль, 1999. 832 с.

12. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский. Москва : Статут, 1998. 855 с.

13. Салтыков К.Г. Прагматические свойства юридических терминов / К.Г. Салтыков // Современное право. 2015. № 8. С. 26–31.

14. Скловский К.И. О природе сделки, передаче права и фикции действия / К.И. Скловский // Основные проблемы частного права : сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора А. Л. Маковского / ответственные редакторы В.В. Витрянский и Е.А. Суханов. Москва : Статут, 2010. С. 267–296.

15. Соколова М.А. Дефекты юридических документов : монография / М.А. Соколова. Москва : Юриспруденция, 2016. С. 56.

16. Чеговадзе Л.А. Недействительность сделок, совершенных без согласия / Л.А. Чеговадзе, С.Н. Касаткин // Гражданское право. 2013. № 6. С. 2–6.

References

1. Barenboym P.D. 3000 let doktriny` razdeleniya vlastey. Sud Syutera : uchebnoe posobie [3,000 Years of the Separation of Powers Doctrine. The Souter Court : textbook] / P.M. Barenboym. Moskva : Bely'e alvy` — Moscow : Belye Alvy, 1996. 147 s.

2. Brezgulevskaya L.K. O pravovoy prirode soglasiya na sovershenie sdelki [On the Legal Nature of Consent for Entering into a Transaction] / L.K. Brezgulevskaya // Yurist — Lawyer. 2014. № 22. S. 19–23.

3. Gavrilov S.N. K voprosu o formirovanii kognitivnoy bazy` advokatskoy korporatsii [On the Establishment of the Cognitive Base of an Attorney Corporation] / S.N. Gavrilov // Aktualny'e problemy` rossiyskogo prava — Relevant Russian Law Issues. 2016. № 6. S. 174–183.

4. Dal V.I. Tolkovy'y slovar zhivogo velikorussskogo yazy'ka. V 4 tomakh. T. 1. A — Z [Explanatory Dictionary of the Living Great Russian Language. In 4 volumes. Vol. 1. A — Z] / V.I. Dal. Moskva : Russkiy yazy'k — Media — Moscow : Russian Language — Media, 2003. 699 s.

5. Dorovskikh E.M. K voprosu o razgranichenii ponyatiy «gosudarstvenny'y yazy'k» i «ofitsialny'y yazy'k» [On the Demarcation between the “State Language” and the “Official Language” Concepts] / E.M. Dorovskikh // Zhurnal rossiyskogo prava — Russian Law Journal. 2007. № 12. S. 11–17.

6. Emelyanov V.I. Razumnost, dobrosovestnost, nezlopotreblenie grazhdanskimi pravami [Rationality, Good Faith, Non-Abuse of Civil Rights] / V.I. Emelyanov. Moskva : Leks-Kniga — Moscow : Lex-Book, 2002. 156 s.

7. Zherebilo T.V. Slovar lingvisticheskikh terminov. 5-e izd., ispr. i dop. [Dictionary of Linguistic Terms. 5th edition, revised and enlarged] / T.V. Zherebilo. Nazran : Pilgrim — Nazran : Pilgrim, 2010. 485 s.

8. Zazhitskiy V.I. O netraditsionny'kh svoystvakh dokazatelstv po ugovolnomu delu [On Non-Traditional Attributes of Evidence in a Criminal Case] / V.I. Zazhitskiy // Rossiyskaya yustitsiya — Russian Justice. 2018. № 2. S. 20–23.

9. Kant I. Kritika chistogo razuma [Critique of Pure Reason] / I. Kant ; perevod s nemetskogo N. Losskogo — translation from German by N. Losskiy. Moskva : My'sl — Moscow : Thought, 1994. 618 s.

10. Kon I.S. Otkry'tie «Ya» [The Revelation of the I] / I.S. Kon. Moskva : Politizdat — Moscow : Publishing House of Political Literature, 1978. 745 s.

11. Platon. Sobranie sochineniy. V 4 tomakh. T. 4. Zakony' [Collection of Works. In 4 volumes. Vol. 4. Laws] / perevod s drevnegrecheskogo ; obscheye redaktirovanie A.F. Loseva, V.F. Asmusa, A.A. Takho-Godi — translation from Ancient Greek ; general editors A.F. Losev, V.F. Asmus, A.A. Takho-Godi. Moskva : My'sl — Moscow : Thought, 1999. 832 s.

12. Pokrovskiy I.A. Osnovny'e problemy' grazhdanskogo prava [The Main Civil Law Issues] / I.A. Pokrovskiy. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 1998. 855 s.

13. Saltykov K.G. Pragmaticheskie svoystva yuridicheskikh terminov [Pragmatic Attributes of Legal Terms] / K.G. Saltykov // Sovremennoe pravo — Modern Law. 2015. № 8. S. 26–31.

14. Sklovskiy K.I. O prirode sdelki, peredache prava i fiktsii deystviya [On the Nature of Transaction, Transfer of Law and Fiction of an Act] / K.I. Sklovskiy // Osnovny'e problemy' chastnogo prava : sbornik statey k yubileyu doktora yuridicheskikh nauk, professora A.L. Makovskogo / otvetstvenny'e redaktory' V.V. Vitryanskiy i E.A. Sukhanov — The Main Private Law Issues : collection of articles on the anniversary of A.L. Makovskiy, LL.D., Professor / publishing editors V.V. Vitryanskiy and E.A. Sukhanov. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2010. S. 267–296.

15. Sokolova M.A. Defekty' yuridicheskikh dokumentov : monografiya [Defects in Legal Documents : monograph] / M.A. Sokolova. Moskva : Yurisprudentsiya — Moscow : Jurisprudence, 2016. S. 56.

16. Chegovadze L.A. Nedeystvitelnost sdelok, sovershenny'kh bez soglasiya [Invalidity of Transactions Made without Consent] / L.A. Chegovadze, S.N. Kasatkin // Grazhdanskoe pravo — Civil Law. 2013. № 6. S. 2–6.

DOI:10.18572/2070-2140-2020-6-7-11

О возмещении вреда как предоставлении по деликтному обязательству

Чеговадзе Людмила Алексеевна,

профессор кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.Я. Кикотя, доктор юридических наук, профессор
chegov@mail.ru

Обязательства (и договорные, и внедоговорные) предназначены для перемещения неких предоставлений из имущественной сферы одного лица в имущественную сферу другого. При этом «сущность обязательства не в том состоит, чтобы сделать какой-нибудь предмет нашим... но чтобы связать другого перед нами, дабы он дал что-нибудь или сделал, или предоставил»¹. Соответственно, и договорное обязательство, и, например, деликтное обеспечивают состояние связанности одного лица с другим, а содер-

жание этих связей наполняется их правами и обязанностями. Различаются названные обязательства лишь по способу появления: возникновение договорного обязательства связано с правомерными действиями обеих сторон, внедоговорное порождается противоправными действиями потенциального должника. Способ возникновения договорного обязательства — это заключение договора, а деликтное обязательство возникает из правовых притязаний потерпевшего от причинения вреда².

¹ Римское частное право : учебник для бакалавров и магистров / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М. : Юрайт, 2019. С. 294.

² Чеговадзе Л.А. От притязания до права в деликтных обязательствах // Legal Concept. Правовая парадигма. 2018. № 1. Волгоград : ВолГУ, 2018. С. 16–21.

В отличие от разрешенных и регулируемых действий по заключению договора, деликт находится под запретом и как способ возникновения обязательства не регламентируется. Между тем именно от способа причинения вреда зависят изменения реальности и вызываемые ими правовые последствия. И точно так же как предоставление по договорному обязательству производно от существа согласованных сторонами действий, предоставление во внедоговорном обязательстве производно от способа причинения вреда.

Вряд ли можно отрицать, что в любом обязательстве предоставление может быть выражено в натуре. Более того, возмещение в натуре — это основной вид предоставления по деликтному обязательству — предоставить вещь того же рода и качества, исправить поврежденную вещь и т. п., говорит закон в ст. 1082 ГК РФ. И лишь при невозможности либо при нежелании потерпевшего суд вправе предоставление в натуре заменить денежным эквивалентом и взыскать убытки. Так, Верховный Суд РФ указал, что выбор способа возмещения причиненного вреда при обращении в суд осуществляет истец, но, принимая во внимание необходимость эффективных мер, направленных на восстановление состояния окружающей среды, в котором она находилась до причинения вреда, наличие публичного интереса в благоприятном состоянии окружающей среды, суд с учетом позиции лиц, участвующих в деле, и конкретных обстоятельств дела вправе применить такой способ возмещения вреда, который наиболее соответствует целям и задачам природоохранного законодательства³. Об этом свидетельствует и другая судебная практика: «В силу ст. 405, 1064 ГК РФ причинитель вреда несет риск наступления невозможности возместить вред в натуре с момента совершения правонарушения и остается обязанным возместить убытки⁴. Тем самым при невозможности устранить вредоносные последствия в натуре или, что то же самое, при невозможности исполнить обязательство в натуре оно продолжает существовать, и возмещение убытков в данном случае выступает одним из способов возмещения, более того, не базовым, а заменяющим способом. Убытки при деликте взыскиваются в рамках обязательственного деликтного правоотношения.

На сегодня при активном использовании категорий «вред», «ущерб» и «убытки» нет какой-либо определенности в понимании их правовой природы. Полагаю важным признать, что названные термины принципиально различаются, чтобы исключить их понимание в качестве эквивалентных: вред причиняется, ущерб выражается, убытки служат способом возмещения, когда невозможно либо нежелательно возмещение в натуре.

В общеупотребительном значении «вред» — это любые потери, урон, порча. Однако, согласно закону, «вред» — это то, что проявляется в натуре как повреждение, уничтожение, поломка, приведение в состояние неисправности, непригодности и т.п. Будучи явлением фактического порядка, вред неустраим, он навсегда оставляет след в имуществе, к примеру, в такой

форме, как утрата товарной стоимости автомобилем, поврежденным в результате дорожно-транспортного происшествия. В этом случае вред проявляется в виде преждевременного ухудшения товарного (внешнего) вида транспортного средства и его эксплуатационных качеств в результате снижения прочности и долговечности отдельных деталей, узлов и агрегатов, соединений и защитных покрытий и ремонтом не устраняется.

Убытки при деликте выражаются как реальный ущерб, определяемый в п. 2 ст. 15 ГК РФ как «утрата или повреждение имущества» либо как расходы, которые лицо, имущество которого повреждено деликтом, произвело или должно будет произвести для восстановления своего нарушенного права в прежнем состоянии. И норма ст. 1082 ГК РФ говорит о том же: реальный ущерб при деликте может быть возмещен в натуре (предоставить вещь того же рода и качества, исправить поврежденную вещь и т.п.) либо возмещением убыточных расходов потерпевшего. В отличие от вреда, который неустраим, реальный ущерб может быть возмещен и возмещается, если потерпевшему известно лицо, с которым он может установить личную правовую связь как с причинителем вреда.

Понятие «вред» служит целям правовой оценки произошедшего в «натуре», тогда как понятие ущерба и убытков используются для формализации юридических последствий причинения вреда. И здесь важно отметить, что вред и ущерб — это то, что всегда находится в имущественной сфере потерпевшего, убытки же способны менять свою принадлежность. Изначально тот, чье имущество потерпело от вреда, определяет размер ущерба (утраты или повреждения), выражает его в расходах, которые ему предстоят, чтобы восстановить свою имущественную сферу. Если требование о возмещении ущерба реализовано, убытки из имущественной сферы потерпевшего «перемещаются» в имущественную сферу делинквента. Если требование о возмещении реализовать не удается, убытки потерпевшего за счет причинителя вреда становятся невозможными. Так происходит, если расходы на восстановление своего имущества, пострадавшего от вредоносных действий, потерпевший не может «переместить» в имущественную сферу делинквента⁵.

При деликте можно отыскивать убытки и в форме упущенной выгоды, т.е. требовать те доходы, которые можно было бы получить от использования исправного имущества и которые не получены в связи с тем, что имущество повреждено или утрачено⁶. «Применительно к убыткам в форме упущенной выгоды истец должен доказать, что возможность получения дохода существовала реально, а не в качестве его субъективного представления⁷. Но в этой части убытки не есть возмещение собственно вреда, поскольку это уже не ущерб как таковой. Поэтому «ущерб» по сравнению с «убытками» понятие другое. Между тем и реальный ущерб, и упущенная выгода отыскиваются в рамках все того же

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 49 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении вреда, причиненного окружающей среде» // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11 июня 2020 г. № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств» // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Ровно так же все обстоит и в договорных обязательствах.

⁶ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 3 декабря 2018 г. № Ф04-5509/2018 по делу № А75-993/2018; Определение Верховного Суда РФ от 5 декабря 2018 г. № 303-ЭС18-20066 по делу № А73-9894/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 16 марта 2020 г. № Ф09-639/20 по делу № А71-7214/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

деликтного обязательства, поэтому ошибается автор, утверждая: «...деликт влечет возникновение обязательства (ст. 1064 ГК РФ), но суд также вправе присудить убытки, включая упущенную выгоду (ст. 1082 ГК РФ)⁸».

Некоторые представления цивилистической науки и практики о категории «вред» вызывают недоумение. Так, согласно позиции Конституционного РФ, можно причинить вред действиями по неправомерному завладению имуществом, когда считается, что «вред» выражается в лишении собственника реальной возможности владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом по своему усмотрению. И далее: «Право собственности считается нарушенным, а имущественный вред признается причиненным собственнику с момента, когда виновное лицо неправомерно завладело имуществом и тем самым лишило собственника реальной возможности владеть, пользоваться и распоряжаться им по своему усмотрению (в том числе обеспечивать его сохранность)⁹». Обратимся к закону и увидим, что для защиты вещного права предусмотрены специальные способы защиты. Сопоставим, что деликтное обязательство — это также один из способов защиты вещных прав, но только при условии, если вещь повреждена или утрачена и ее ущерб может быть выражен в натуре. Если нет достоверных данных об утрате (гибели) вещи, вряд ли можно применить нормы главы 59 ГК РФ. Если вещь выбыла из владения собственника помимо его воли, нормой ст. 301 ГК РФ это трактуется как основание для виндикации, и факт завладения чужим имуществом закон ни в коем случае не признает актом причинением вреда. Другое дело, если виндикацию признали обоснованной, а владелец не может вернуть вещь ввиду ее несохранности, уничтожения, негодности, тогда для восстановления имущественного положения собственника необходимо возместить ему убытки, в первую очередь реальный ущерб, а если собственник обоснует, то и упущенную выгоду. И если, например, одно лицо неправомерно завладело имуществом собственника, а другое сделало невозможным его возврат по виндикации, отвечать будут оба, и солидарно. Однако по нормам главы 59 ГК РФ ответственность может наступить только при наличии достоверных данных об уничтожении имущества либо его тотальном повреждении. Пока не исключен факт существования имущества, при обнаружении места его нахождения это имущество найдется для собственника.

Верховный Суд РФ также применяет нормы о деликте без достаточных законных оснований. Например, в одном из судебных постановлений сказано: «...если после возбуждения исполнительного производства должник располагал денежными средствами и иным имуществом, достаточным для погашения задолженности перед взыскателем в полном объеме, однако в результате бездействия судебного пристава-исполнителя такая возможность была утрачена, взыскатель вправе требовать возмещения вреда в порядке, установленном

статьей 1069 ГК РФ»¹⁰. Так ли это? Судя по ситуации, бездействие пристава и неправомерные действия должника привели к невозможности исполнения обязательства, но это вовсе не означает что обязательство между кредитором-взыскателем и должником прекращено.

Согласно закону (ст. 416 ГК), обязательство прекращается невозможностью исполнения, когда невозможность исполнения вызвана наступившим после возникновения обязательства обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает. Однако «ответственность за неисполнение устраняется, когда причиной невыполнения было обстоятельство внешнее, не зависевшее от личной воли и сделавшее исполнение физически или юридически невозможным. Разумеется, такая невозможность должна относиться к предмету исполнения (д.б. объективная), а не к личным только обстоятельствам обязанного»¹¹. В приведенной ситуации невозможность исполнения вызвана сугубо личными обстоятельствами.

Невозможностью исполнения обязательство прекращается на будущее, но был период, когда возможность исполнения обязательства существовала, и надо разобраться, в связи с чем она утрачена. И если невозможность исполнения вызвана обстоятельствами, за которые кто-то отвечает, для ответственности за невозможность исполнения обязательство не прекращается, и убытки от преднамеренно созданной невозможности исполнения подлежат взысканию с того, чьи действия находятся с ними в прямой причинной связи. И да, «кредитору остается только требование о взыскании убытков, удовлетворение которого зависит от того, отвечает ли должник за наступившую невозможность»¹².

В нашем случае невозможность исполнения вызвана неправомерными действиями должника и незаконным бездействием пристава-исполнителя. Для привлечения к ответственности должника действуют нормы п. 3, 4 ст. 1, ст. 401, 405, п. 1 ст. 416 ГК РФ, действия пристава служат фактическим основанием для применения нормы ст. 16 ГК РФ: «...убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием». В приведенном примере налицо обязательство, факт преднамеренно созданной невозможности его исполнения, действия должника и пристава получили квалификацию неправомерных, что и составляет правовые и фактические основания для взыскания убытков. Невозможностью исполнения обязательство не уничтожается, оно продолжает существовать, но уже не для исполнения в натуре, а для того, чтобы

⁸ Монастырский Ю.Э. Правовая логика возложения убытков на контролирующих лиц // Журнал российского права. 2019. № 2. С. 82–95.

⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 7 апреля 2015 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации и пункта «а» части второй статьи 166 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.В. Кражева» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ См.: п. 8 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2019) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 25.12.2019) // СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Победоносцев К.П. Курс гражданского права (по изд.: СПб., 1896). М.: Зерцало, 2004. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

¹² Громов А.А. Влияние невозможности исполнения на право кредитора потребовать исполнения обязательства в натуре // Вестник гражданского права. 2016. № 3; № 4. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

обеспечить баланс имущественных интересов кредитора и должника. И точно так же как никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения, никто не вправе безнаказанно содействовать другому лицу извлекать преимущества из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Еще большее недоумение вызывают работы, авторы которых делают попытки обосновать умаление деловой репутации как своего рода повреждение имущества потерпевшего и то, что «установление факта наличия у распространенных о потерпевшем сведений порочащего характера одновременно означает и установление возникновения у него реального ущерба в виде умаления его деловой репутации»¹³. Есть те, кто полагает, что понятие «вред», скорее всего, не должно пониматься в узком деликтном смысле, что вред не является исключительно категорией деликтного права... вред — это финансовые потери, убытки, которые могут возникать как в результате физического воздействия на вещи пострадавшего, так и в иных ситуациях»¹⁴. Также предлагается считать возможным причинение вреда исключительно (1) финансовому положению потерпевшего, которое не сопровождается покушением на его личность или материальное имущество; (2) обязательственным правоотношением, воздействуя как на самого должника в обязательстве, так и на третьих лиц, состоящих с должником в других договорных отношениях. Этот же автор утверждает, что «вред и убытки по сути явления тождественные»¹⁵. Один из авторов полагает, что имуществу кредитора может быть причинен вред, «выражающийся в умалении имущественной сферы потерпевшего путем утраты имущественного права, возникновения убытков, связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, или снижения стоимости имущественного права. Таким образом, вред (ущерб) может быть причинен не только материальным объектам, но и имущественным правам»¹⁶. Объясняется это тем, что «если рассматривать имущественное право как принадлежащее определенному лицу благо, имеющее денежную оценку, то очевидно, что этому благу может быть причинен ущерб (вред) в виде его уничтожения или уменьшения его стоимости»¹⁷.

Но вот вопрос: а от чего зависит денежная оценка имущественного права и каким образом оно уничтожается или теряет в стоимости?

Представляется, что уяснить сущность понятий «субъективное гражданское право», «имущественное право» нельзя в отрыве от его объекта. Объект права является правовой формой существующих в действительности явлений, и не объект, а эти явления подлежат стоимостной (денежной) оценке. Как правовое явление

объект, так же как и субъективное гражданское право, — это лишь средства гражданско-правового регулирования, явления строго формальные, а не реальные. В связи с чем следует признать, что как объекты гражданских прав работы и услуги однотипны, поскольку и работа, и услуга есть не что иное, как предоставление по обязательству, существующее для одной стороны договора как требование, а для другой как долг. И можно повторить ранее сделанное предложение об изменении нормы ст. 128 ГК РФ: к объектам гражданских прав относятся (1) вещи, другое телесное имущество, а также требования о передаче вещей и другого телесного имущества в собственность, во владение и пользование; (2) требования о выполнении работ и оказании услуг, другие требования из договоров и соглашений, а также (3) требования о возмещении убытков, об уплате неустойки, о возмещении и компенсации вреда, причиненного имуществу или личности потерпевшего. Из перечисленного видно, что все без исключения требования по обязательству могут быть выражены в стоимости. Как объекту прав им противостоит долг в качестве объекта обязанностей, и, «зеркально» отображая требование, долг также может быть выражен в стоимости. Стоимость долга и стоимость требования изначально совпадают. Об этом свидетельствует и судебная практика: принципиальным для разрешения требования к наследникам являлся вопрос о том, входит ли в наследственную массу долг наследодателя, возникший в результате привлечения его к субсидиарной ответственности при банкротстве подконтрольного ему лица¹⁸. Не право, не обязанность, а долг.

Социальные блага в их качестве объектов гражданских прав систематизированы как вещи, иное телесное имущество, предоставления (требования и долги) по обязательствам. И в зависимости от того, в составе какого имущества находятся социальные блага, они могут становиться объектами абсолютных и относительных прав. При этом «сущность категории “объект права” всегда одна и та же — это правовая форма существования социальных благ в системе гражданско-правоотношения»¹⁹. А субъективное гражданское право — это правовая форма действий по отношению к присвоенным социальным благам (абсолютные права) и в отношениях с другими лицами по вопросам присвоения или отчуждения социальных благ (относительные права). В этом смысле содержание любого субъективного гражданского права можно рассматривать как совокупный набор регулирующих норм-правил, действующих в системе отдельно взятого отношения²⁰. И да, имущественное право как таковое необоротоспособно, в обороте участвуют долги и требования, а также вещи и другое телесное имущество.

Отдельные авторы высказывают мнения, что в действительности объектами являются только права (вещные, обязательственные, корпоративные, исклю-

¹³ Эрделевский А. О некоторых вопросах судебной защиты деловой репутации // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ Лугманов Р.Р. Деликтное право как средство взыскания чисто экономических убытков // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 2. С. 138, 139.

¹⁵ Копяков А.А. Проблема возмещения чистых экономических убытков в российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2020. № 1. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ Гутников О.В. Деликтная ответственность за нарушение относительных прав: перспективы развития в российском праве // Закон. 2017. № 1. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷ Там же.

¹⁸ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 16 декабря 2019 г. № 303-ЭС19-15056 по делу № А04-7886/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁹ Чеговадзе Л.А. Объекты гражданских прав и новая редакция статьи 128 Гражданского кодекса Российской Федерации // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 10. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ Чеговадзе Л.А. Злоупотребление правом как форма гражданского правонарушения // Гражданское право. 2013. № 2. С. 9.

чительные), ими распоряжаются субъекты²¹. Вряд ли это основано на законе: Гражданский кодекс РФ закрепляет правовые механизмы для оборота вещей и другого телесного имущества как механизм передачи (отчуждения и приобретения — ст. 223, 224 ГК РФ), а для оборота требований и долгов как механизм уступки требования и механизм перевода долга (глава 24 ГК РФ)²². Правовых механизмов автономного от объекта распоряжения правами в Гражданском кодексе РФ не имеется.

Литература

1. Громов А.А. Влияние невозможности исполнения на право кредитора потребовать исполнения обязательства в натуре / А.А. Громов // Вестник гражданского права. 2016. № 3. С. 9–31.
2. Громов А.А. Влияние невозможности исполнения на право кредитора потребовать исполнения обязательства в натуре / А.А. Громов // Вестник гражданского права. 2016. № 3. № 4. С. 41–81.
3. Гутников О.В. Деликтная ответственность за нарушение относительных прав: перспективы развития в российском праве / О.В. Гутников // Закон. 2017. № 1. С. 22–37.
4. Егоров А.В. Распорядительные сделки: выйти из сумрака / А.В. Егоров // Вестник гражданского права. 2019. № 6. С. 51–107.
5. Копяков А.А. Проблема возмещения чистых экономических убытков в российском гражданском праве / А.А. Копяков // Вестник гражданского права. 2020. № 1. С. 146–196.
6. Лугманов Р.Р. Деликтное право как средство взыскания чисто экономических убытков / Р.Р. Лугманов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 2. С. 115–153.
7. Монастырский Ю.Э. Правовая логика возложения убытков на контролирующих лиц / Ю.Э. Монастырский // Журнал российского права. 2019. № 2. С. 82–95.
8. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. В 3 томах / К.П. Победоносцев; под редакцией и с предисловием В.А. Томсинова. Москва: Зерцало, 2004.
9. Римское частное право: учебник для бакалавров и магистров / под редакцией И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. Москва: Юрайт, 2019. 607 с.
10. Чеговадзе Л.А. Злоупотребление правом как форма гражданского правонарушения / Л.А. Чеговадзе // Гражданское право. 2013. № 2. С. 8–11.
11. Чеговадзе Л.А. Объекты гражданских прав и новая редакция статьи 128 Гражданского кодекса Российской Федерации / Л.А. Чеговадзе // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 10. С. 81–86.
12. Чеговадзе Л.А. От притязания до права в деликтных обязательствах / Л.А. Чеговадзе // Правовая парадигма. 2018. Т. 17. № 1. С. 16–21.
13. Эрделевский А. О некоторых вопросах судебной защиты деловой репутации / А. Эрделевский // СПС «КонсультантПлюс», 2018.

References

1. Gromov A.A. Vliyanie nevozmozhnosti ispolneniya na pravo kreditora potrebovat ispolneniya obyazatelstva v nature [The Influence of the Impossibility of Performance on the

Creditor's Right to Demand the Obligations to be Discharged in Kind] / A.A. Gromov // Vestnik grazhdanskogo prava — Civil Law Bulletin. 2016. № 3. S. 9–31.

2. Gromov A.A. Vliyanie nevozmozhnosti ispolneniya na pravo kreditora potrebovat ispolneniya obyazatelstva v nature [The Influence of the Impossibility of Performance on the Creditor's Right to Demand the Obligations to be Discharged in Kind] / A.A. Gromov // Vestnik grazhdanskogo prava — Civil Law Bulletin. 2016. № 3. № 4. S. 41–81.

3. Gutnikov O.V. Deliktynaya otvetstvennost za narushenie otноситelny'kh prav: perspektivy' razvitiya v rossiyskom prave [Delictual Liability for Violation of Relative Rights: Development Prospects in Russian Law] / O.V. Gutnikov // Zakon — Law. 2017. № 1. S. 22–37.

4. Egorov A.V. Rasporyaditelny'e sdelki: vy'yti iz sumraka [Dispositive Transactions: Leave the Twilight!] / A.V. Egorov // Vestnik grazhdanskogo prava — Civil Law Bulletin. 2019. № 6. S. 51–107.

5. Kopyakov A.A. Problema vozmescheniya chisty'kh ekonomicheskikh uby'tkov v rossiyskom grazhdanskom prave [The Issue of Reimbursement of Net Economic Losses in Russian Civil Law] / A.A. Kopyakov // Vestnik grazhdanskogo prava — Civil Law Bulletin. 2020. № 1. S. 146–196.

6. Lugmanov R.R. Deliktnoe pravo kak sredstvo vzy'skaniya chisto ekonomicheskikh uby'tkov [Delictual Law as a Means of Collection of Purely Economic Losses] / R.R. Lugmanov // Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii — Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation. 2019. № 2. S. 115–153.

7. Monastyrskiy Yu.E. Pravovaya logika vozlozheniya uby'tkov na kontroliruyuschikh lits [The Legal Logic of Imposition of Losses on Controlling Persons] / Yu.E. Monastyrskiy // Zhurnal rossiyskogo prava — Russian Law Journal. 2019. № 2. S. 82–95.

8. Pobedonostsev K.P. Kurs grazhdanskogo prava. V 3 tomakh [Civil Law Course. In 3 volumes] / K.P. Pobedonostsev; pod redaktsiyey i s predislovиеm V.A. Tomsinova — edited and foreword by V.A. Tomsinov. Moskva: Zertsalo — Moscow: Mirror, 2004.

9. Rimskoe chastnoe pravo: uchebnik dlya bakalavrov i magistrov [Roman Private Law: textbook for bachelors and graduate students] / pod redaktsiyey I.B. Novitskogo, I.S. Pereterskogo — edited by I.B. Novitskiy and I.S. Pereterskiy. Moskva: Yurayt — Moscow: Urait, 2019. 607 s.

10. Chegovadze L.A. Zloupotreblenie pravom kak forma grazhdanskogo pravonarusheniya [Abuse of Right as a Form of a Civil Offense] / L.A. Chegovadze // Grazhdanskoe pravo — Civil Law. 2013. № 2. S. 8–11.

11. Chegovadze L.A. Obyekty' grazhdanskikh prav i novaya redaktsiya statyi 128 Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii [Objects of Civil Rights and a New Version of Article 128 of the Civil Code of the Russian Federation] / L.A. Chegovadze // Zakony' Rossii: opyt, analiz, praktika — Russian Laws: Experience, Analysis, Practice. 2014. № 10. S. 81–86.

12. Chegovadze L.A. Ot prityazaniya do prava v deliktny'kh obyazatelstvakh [From a Claim to a Right in Delictual Obligations] / L.A. Chegovadze // Pravovaya paradigma. 2018 — Legal Paradigm. 2018. Vol. 17. № 1. S. 16–21.

13. Erdelevskiy A. O nekotory'kh voprosakh sudebnoy zaschity' delovoy reputatsii [On Some Issues of Judicial Protection of Business Reputation] / A. Erdelevskiy // SPS «KonsultantPlyus» — ConsultantPlus reference legal system, 2018.

²¹ Егоров А.В. Распорядительные сделки: выйти из сумрака // Вестник гражданского права. 2019. № 6. С. 51–107.

²² Чеговадзе Л.А. Объекты гражданских прав и новая редакция статьи 128 Гражданского кодекса Российской Федерации.

DOI:10.18572/2070-2140-2020-6-12-15

Исковая давность на требование о признании вещного права отсутствующим

Подшивалов Тихон Петрович,
заместитель директора по научной работе
Юридического института Южно-Уральского государственного университета
(национальный исследовательский университет),
кандидат юридических наук
podshivalovtp@gmail.com

Иск о признании вещного права отсутствующим основан на правовой позиции Верховного Суда РФ и применим для оспаривания зарегистрированного права на недвижимые вещи. В абз. 4 п. 52 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» сказано: «В случаях, когда запись в ЕГРП нарушает право истца, которое не может быть защищено путем признания права или истребования имущества из чужого незаконного владения (право собственности на один и тот же объект недвижимости зарегистрировано за разными лицами, право собственности на движимое имущество зарегистрировано как на недвижимое имущество, ипотека или иное обременение прекратились), оспаривание зарегистрированного права или обременения может быть осуществлено путем предъявления иска о признании права или обременения отсутствующим».

В п. 6 ст. 8.1 ГК РФ и в п. 5 ст. 1 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» говорится, что зарегистрированное право на недвижимость может быть оспорено в судебном порядке, но не указываются конкретные способы такого оспаривания.

Система способов оспаривания зарегистрированного права определена в судебной практике – в п. 52 и п. 56 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22. Для того чтобы оспорить зарегистрированное за другим лицом право на недвижимость, необходимо использовать один из следующих способов защиты гражданских прав: реституция (когда стороны спора совпадают со сторонами сделки, которая являлась правоустанавливающим документом по оспариваемому зарегистрированному праву). Если использование реституции недоступно, то необходимо заявлять виндикационный иск (если истец не владеет спорной недвижимостью) или иск о признании вещного права (если истец владеет спорной вещью). И только если приведенные способы защиты позволяют обеспечить восстановление права истца, то в качестве исключительной меры допускается применение иска о признании вещного права отсутствующим.

Реституция, виндикация и иск о признании вещного права достаточно известны в российской судебной практике и научной доктрине. Но иск о признании

вещного права отсутствующим является нововведением, и в отношении его не сформировано единообразной концепции, которая позволяла бы решить проблемы, возникающие при его применении.

Наиболее прикладное значение среди вопросов, возникающих при применении рассматриваемого способа защиты, имеет проблема применимости норм об исковой давности к требованию о признании вещного права отсутствующим.

В научной литературе высказано несколько подходов в решении заявленного вопроса. При этом позиции ученых разнятся в зависимости от того, как каждый из них определяет правовую природу иска о признании вещного права отсутствующим.

Первый подход основан на том, что иск о признании вещного права отсутствующим является негативным, и исковая давность на него не распространяется в силу ст. 208 ГК РФ¹.

Квалификация иска о признании вещного права отсутствующим в качестве разновидности негативного требования, которое предусмотрено в ст. 304 ГК РФ, является достаточно распространенной².

Именно из такой правовой позиции относительно применимости исковой давности исходит судебная практика³. Пункт 12 Информационного письма Пре-

¹ См.: Кириллова М.Я., Крашенинников П.В. Сроки в гражданском праве. Исковая давность. М.: Статут, 2016. С. 79; Мацакян Г.С. Иск о признании права пользования: проблемы теории и практики // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 2. С. 171.

² См.: Ерохова М.А., Усачева К.А. Комментарий к Обзору судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения // Вестник ВАС РФ. 2013. № 8. С. 98–99; Усачева К.А. Негативный иск в исторической и сравнительно-правовой перспективе // Вестник гражданского права. 2013. № 5. С. 93–94; Кархалев Д.Н. Срок исковой давности в гражданском праве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 2. С. 81.

³ См.: определения ВС РФ от 7 апреля 2016 г. № 310-ЭС15-16638, от 1 февраля 2018 г. № 308-ЭС17-15547 по делу № А32-7948/2016, от 7 февраля 2018 г. № 302-ЭС17-22741 по делу № А69-3993/2015, от 21 мая 2018 г. № 310-ЭС18-6190 по делу № А14-2113/2017, от 26 ноября 2018 г. № 309-ЭС18-19171 по делу № А50-30188/2016; Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 30 сентября 2015 г. № 303-ЭС15-5520, от 5 марта 2018 г. по делу № 308-ЭС17-15547, А32-7948/2016; постановления АС Уральского округа от 15 сентября 2014 г. № Ф09-4718/14 по делу № А07-8527/2013, АС Центрального округа от 3 сентября 2015 г. № Ф10-2919/2015 по делу № А14-17067/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

зидиума ВАС РФ от 15 января 2013 г. № 153 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения» и п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 2015 г. № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» исходят из квалификации иска о признании вещного права отсутствующим в качестве разновидности негаторного иска, к которому неприменима исковая давность.

Уязвимость такого подхода состоит в том, что иск о признании вещного права отсутствующим не тождественен негаторному требованию. Дело в том, что в российском правовом порядке принято воспринимать негаторный иск как универсальный способ защиты, который применим в любой возможной ситуации и от любого нарушения, лишь бы оно не было связано с лишением владения, чтобы не конкурировать с виндикационным иском. Но такой ограниченной квалификации не должно быть⁴.

При универсальном понимании негаторного иска установление сущности таких требований, как иск о признании вещного права, иск об освобождении вещи от ареста, иск о выселении, иск о сносе самовольной постройки, иск о вселении и прочие, вполне определен — это все грани и проявления такого разнообразного и грандиозного негаторного иска. При такой квалификации создается искусственная ситуация, когда негаторным иском можно защититься от всего, что не устраивает собственника, но не лишает его владения вещью: фактические и юридические действия ответчика, в отношении движимых и недвижимых вещей, ответчик нарушает или оспаривает вещное право — все это один универсальный негаторный иск. Логичность подобного рассуждения отсутствует, поскольку лишает вещные иски свойства системности.

Иск о признании вещного права отсутствующим не может быть квалифицирован как негаторный иск, поскольку они исходят из различных условий и не пересекаются по сфере применения.

Во-первых, негаторный иск предотвращает нарушение субъективного вещного права, а иск о признании вещного права отсутствующим устраняет оспаривание. В ст. 11 ГК РФ, нарушение и оспаривание закреплены в качестве самостоятельных оснований применения тех или иных способов защиты. Нарушение права подразумевает некое фактическое и физическое действие, а оспаривание обладает юридическими чертами, когда ответчик не вторгается физически в нормальный ход владения и пользования вещью. А ст. 304 ГК РФ при всей своей незавершенности, описывая конструкцию негаторного требования, использует термин «нарушение».

Во-вторых, негаторный иск устраняет фактические помехи в спокойном осуществлении вещного права, когда не ставится под сомнение сам факт наличия вещного права. Иск о признании вещного права отсутствующим применим для корректировки реестра прав на недвижимость, когда ответчик не создает помех в пользовании или владении вещью, но фактом наличия записи в реестре прав на недвижимость ста-

вит под сомнение существование права истца. Иск о признании вещного права отсутствующим применим для уточнения достоверности записи в реестре прав на недвижимость, т.е. связан с юридическими помехами.

Необходимость корректировки реестра от недостоверных записей обусловлена тем, что сведения реестра прав на недвижимость являются источником сведений о праве и правообладателе для всех участников гражданского оборота, что влияет на оценку добросовестности их поведения⁵. Наличие потенциально оспоримых записей в реестре подрывает устойчивость гражданского оборота недвижимых вещей.

В-третьих, для удовлетворения негаторного иска истцу надо среди прочего доказать наличие у него вещного права на спорную вещь, а для удовлетворения иска о признании вещного права отсутствующим необходимо доказать, что запись о праве ответчика в реестре внесена по ошибке, т.е. доказать реальное отсутствие права ответчика. По иску о признании вещного права отсутствующим истец не может требовать признания права за собой.

В-четвертых, различна и процессуальная характеристика этих исков: негаторный иск является иском о присуждении, а иск о признании вещного права отсутствующим иском о признании. Стоит отметить, что это процессуальное деление. В данном исследовании иск о признании вещного права отсутствующим рассматривается с позиций материального права.

Неудачность квалификации требования о признании вещного права отсутствующим в качестве разновидности негаторного иска отмечается и в научной литературе. Так, К.И. Скловский пишет: «Не вполне очевидно, что для этого необходимо причислить этот иск к разновидности негаторного. Это предположение не кажется убедительным, поскольку негаторный иск все же не является спором о принадлежности вещи»⁶.

Ради справедливости необходимо отметить, что в судебной практике встречаются случаи, когда суд приходит к выводу о нетождественности иска о признании вещного права отсутствующим и негаторного иска, подчеркивая тем самым его исключительный характер⁷. Так, в Определении Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 25 декабря 2018 г. № 5-КГ18-262 сказано: «Иск об отсутствии права имеет узкую сферу применения и не может заменять собой виндикационный, негаторный или иные иски, поскольку допустим только при невозможности защиты нарушенного права иными средствами».

⁵ См.: Болдырев В.А. Содержание государственных реестров как фактор, влияющий на оценку добросовестности участников гражданского оборота // Нотариус. 2015. № 5. С. 4–5; Кархалев Д.Н. Принцип добросовестности в гражданском праве // Гражданское право. 2013. № 5. С. 30–31; Сулова С.И. Злоупотребление правами в жилищной сфере // Гражданское право. 2013. № 2. С. 31–32; Фиошин А.В. Гражданско-правовое регулирование рынка недвижимости. М.: МА СК России, 2018. С. 32.

⁶ Скловский К.И. Применение законодательства о собственности. Трудные вопросы. М.: Статут, 2016. С. 200.

⁷ См.: определения ВС РФ от 23 октября 2018 г. № 18-КГ18-163, от 27 мая 2019 г. № 306-ЭС19-6142 по делу № А12-16348/2018; определения Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 10 апреля 2018 г. № 117-КГ18-12, от 24 апреля 2018 г. № 117-КГ18-14, от 24 апреля 2018 г. № 117-КГ18-10, от 15 мая 2018 г. № 87-КГ18-2, от 23 октября 2018 г. № 18-КГ18-163 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См. подробнее: Подшивалов Т.П. Негаторный иск: проблемы теории и практики. М.: Инфотропик Медиа, 2019. С. 1–17.

Второй подход основан на том, что к иску о признании вещного права отсутствующим применим общий срок исковой давности⁸.

Следует указать, что в судебной практике высказана идея о распространении исковой давности на иск о признании вещного права отсутствующим, но только если истец не является владельцем спорной вещи. Так, в Постановлении Президиума ВАС РФ от 4 сентября 2012 г. № 3809/12 сказано: «Вывод судов о неприменении срока исковой давности к требованию о признании права отсутствующим в настоящем деле является ошибочным. В соответствии со статьей 196 Гражданского кодекса Российской Федерации общий срок исковой давности равен трем годам. Случаи, когда исковая давность не применяется, установлены в статье 208 Гражданского кодекса Российской Федерации. В частности, исковая давность не распространяется на требования собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, если эти нарушения не были соединены с лишением владения».

Ошибочность такой правовой позиции состоит в неразграничении виндикационного иска и иска о признании вещного права отсутствующим, хотя критерий их соотношения достаточно прост — если истец не владеет спорной вещью, и оспаривает зарегистрированное право ответчика на эту вещь, то применим виндикационный иск. Иск о признании вещного права отсутствующим призван устранять только оспаривание путем исключения недостоверной записи в реестре и не может вернуть владение вещью.

Третий подход исходит из того, что иск о признании вещного права отсутствующим не является разновидностью негативного требования, но на него не распространяется исковая давность⁹.

В рамках этого подхода приводится и процессуальная аргументация. Так, М.З. Шварц приходит к следующему выводу: «Обращаясь к вопросу о применении исковой давности при рассмотрении иска о признании права отсутствующим, отметим, что данный иск как отрицательный иск о признании вообще не подлежит действию давности»¹⁰. Такое воззрение основано на процессуальном понимании иска, когда исковой давностью ограничен иск о присуждении, но не ограничен иск о признании.

На неприменимость исковой давности к требованиям об оспаривании зарегистрированного права на недвижимость указывает и само правовое значение такой регистрации. Так, Е.Ю. Петров указывает, что регистрация прав на недвижимость сама по себе устраняет правовую неопределенность, а применение

исковой давности в подобных ситуациях, напротив, способно повлечь недостоверность реестра¹¹.

Неограниченность исковой давностью требования об оспаривании зарегистрированного права имеет место и в праве зарубежных стран. Так, в п. 2 § 902 Германского гражданского уложения указано, что «право, на основании которого было внесено возражение в отношении достоверности записи в поземельной книге, приравнивается к зарегистрированному праву»¹². При этом в п. 1 указанного параграфа закреплено, что «притязания, основанные на зарегистрированных правах, под действие исковой давности не попадают».

Решение дилеммы о применимости исковой давности к требованию о признании вещного права отсутствующим возможно следующим путем: исковая давность применима только к нарушениям, что следует из формулировки ст. 195 ГК РФ, а иск о признании вещного права отсутствующим связан с оспариванием, следовательно, на него не распространяется срок исковой давности. Не в силу ст. 208 ГК РФ, а в силу правовой природы и характера исследуемого требования.

Подводя итог рассмотренной проблемы, можно сделать следующий вывод. Исковая давность не распространяется на иск о признании вещного права отсутствующим, поскольку это требование направлено на оспаривание зарегистрированного права, а в силу ст. 195 ГК РФ исковая давность распространяется только на требования, в основе которых лежит нарушение права. При этом ст. 11 ГК РФ разграничивает нарушение и оспаривание прав.

Литература

1. Болдырев В.А. Содержание государственных реестров как фактор, влияющий на оценку добросовестности участников гражданского оборота / В.А. Болдырев // Нотариус. 2015. № 5. С. 3–5.
2. Ерохова М.А. Комментарий к Обзору судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения / М.А. Ерохова, К.А. Усачева // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2013. № 8. С. 90–116.
3. Кархалев Д.Н. Принцип добросовестности в гражданском праве / Д.Н. Кархалев // Гражданское право. 2013. № 5. С. 30–32.
4. Кархалев Д.Н. Срок исковой давности в гражданском праве / Д.Н. Кархалев // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 2. С. 79–83.
5. Кириллова М.Я. Сроки в гражданском праве. Исковая давность / М.Я. Кириллова, П.В. Крашенинников. 3-е изд., испр. и доп. Москва: Статут, 2016. 80 с.
6. Мацакян Г.С. Иск о признании права пользования: проблемы теории и практики / Г.С. Мацакян // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 2. С. 166–174.
7. Оганесян А.Н. Особенности применения вещно-правовых способов защиты гражданских прав на

⁸ См.: Оганесян А.Н. Особенности применения вещно-правовых способов защиты гражданских прав на недвижимое имущество: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 13–14.

⁹ См.: Сергеев А.П., Терещенко Т.А. Новое судебное толкование правил об исковой давности: комментарий к Постановлению Пленума ВС РФ от 29.09.2015 № 43 // Закон. 2015. № 11. С. 88–89; Файзрахманов К.Р. Признание вещного права отсутствующим как правовое средство: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2015. С. 11; Эрделевский А. Об исковой давности // СПС «КонсультантПлюс». 2017.

¹⁰ Шварц М.З. К вопросу о доказательственном значении государственной регистрации права на недвижимое имущество // Арбитражные споры. 2013. № 3. С. 146–147.

¹¹ См.: Петров Е.Ю. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним в гражданском обороте недостоверности: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001. С. 152–153.

¹² URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>

недвижимое имущество : автореферат диссертации кандидата юридических наук / А.Н. Оганесян. Москва, 2012. 26 с.

8. Петров Е.Ю. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним в гражданском обороте недвижимости : диссертация кандидата юридических наук / Е.Ю. Петров. Екатеринбург, 2001. 188 с.

9. Подшивалов Т.П. Негаторный иск: проблемы теории и практики / Т.П. Подшивалов. Москва : Инфотропик Медиа, 2019. 340 с.

10. Сергеев А.П. Новое судебное толкование правил об исковой давности: комментарий к Постановлению Пленума ВС РФ от 29.09.2015 № 43 / А.П. Сергеев, Т.А. Терещенко // Закон. 2015. № 11. С. 87–95.

11. Скловский К.И. Применение законодательства о собственности. Трудные вопросы / К.И. Скловский. Москва : Статут, 2016. 205 с.

12. Сулова С.И. Злоупотребление правами в жилищной сфере / С.И. Сулова // Гражданское право. 2013. № 2. С. 31–33.

13. Усачева К.А. Негаторный иск в исторической и сравнительно-правовой перспективе / К.А. Усачева // Вестник гражданского права. 2013. № 5. С. 87–119.

14. Файзрахманов К.Р. Признание вещного права отсутствующим как правовое средство : диссертация кандидата юридических наук / К.Р. Файзрахманов. Казань, 2015. 200 с.

15. Фиошин А.В. Гражданско-правовое регулирование рынка недвижимости / А.В. Фиошин. Москва : МА СК России, 2018. 127 с.

16. Шварц М.З. К вопросу о доказательственном значении государственной регистрации права на недвижимое имущество / М.З. Шварц // Арбитражные споры. 2013. № 3. С. 135–150.

17. Эрделевский А. Об исковой давности / А. Эрделевский // СПС «КонсультантПлюс». 2017.

References

1. Boldyrev V.A. Soderzhanie gosudarstvennykh registrov kak faktor, vliyayushchiy na otsenku dobrosovestnosti uchastnikov grazhdanskogo oborota [The Content of State Registers as a Factor Influencing the Evaluation of Good Faith of Parties to Civil Transactions] / V.A. Boldyrev // Notarius — Notary. 2015. № 5. S. 3–5.

2. Erokhova M.A. Kommentariy k Obzoru sudebnoy praktiki po nekotorym voprosam zaschity prav sobstvennika ot narusheniy, ne svyazannykh s lisheniem vladeniya [A Commentary on the Review of the Judicial Practice in Some Issues of Protection of Owner's Rights against Violations not Involving Dispossession] / M.A. Erokhova, K.A. Usacheva // Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiyskoy Federatsii — Bulletin of the Supreme Commercial Court of the Russian Federation. 2013. № 8. S. 90–116.

3. Karkhalev D.N. Printsip dobrosovestnosti v grazhdanskom prave [The Principle of Good Faith in Civil Law] / D.N. Karkhalev // Grazhdanskoe pravo — Civil Law. 2013. № 5. S. 30–32.

4. Karkhalev D.N. Srok iskovoy davnosti v grazhdanskom prave [The Period of Limitation of Action in Civil Law] / D.N. Karkhalev // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika — Russian Laws: Experience, Analysis, Practice. 2019. № 2. S. 79–83.

5. Kirillova M.Ya. Sroki v grazhdanskom prave. Iskovaya davnost [Terms in Civil Law. The Period of Limitation of

Action] / M.Ya. Kirillova, P.V. Krashennikov. 3-e izd., ispr. i dop. — 3rd edition, revised and enlarged. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2016. 80 s.

6. Matsakyan G.S. Isk o priznanii prava polzovleniya: problemy teorii i praktiki [A Claim for Acknowledgment of Usufruct: Issues of Theory and Practice] / G.S. Matsakyan // Aktualny'e problemy rossiyskogo prava — Relevant Russian Law Issues. 2017. № 2. S. 166–174.

7. Oganesyana A.N. Osobennosti primeneniya veschnopravovykh sposobov zaschity grazhdanskikh prav na nedvizhimoe imushchestvo : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [Peculiarities of the Application of Proprietary Legal Means of Protection of Civil Rights to Real Estate : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / A.N. Oganesyana. Moskva — Moscow, 2012. 26 s.

8. Petrov E.Yu. Gosudarstvennaya registratsiya prav na nedvizhimoe imushchestvo i sdelok s nim v grazhdanskom oborote nedvizhimosti : dissertatsiya kandidata yuridicheskikh nauk [The State Registration of Rights to Real Estate and Transactions Therewith in Civil Circulation of Real Estate : thesis of PhD (Law)] / E.Yu. Petrov. Ekaterinburg — Ekaterinburg, 2001. 188 s.

9. Podshivalov T.P. Negatornyy isk: problemy teorii i praktiki [Negatory Action: Issues of Theory and Practice] / T.P. Podshivalov. Moskva : Infotropik Media — Moscow : Infotropic Media, 2019. 340 s.

10. Sergeev A.P. Novoe sudebnoe tolkovanie pravil ob iskovoy davnosti: kommentariy k Postanovleniyu Plenuma VS RF ot 29.09.2015 № 43 [A New Judicial Interpretation of the Rules for the Period of Limitation of Action: A Commentary on Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 43 of September 29, 2015] / A.P. Sergeev, T.A. Tereschenko // Zakon — Law. 2015. № 11. S. 87–95.

11. Sklovskiy K.I. Primenenie zakonodatelstva o sobstvennosti. Trudny'e voprosy [The Application of Laws on Property. Challenging Issues] / K.I. Sklovskiy. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2016. 205 s.

12. Suslova S.I. Zloupotrebleniye pravami v zhilishnoy sfere [Abuse of Rights in the Housing Sector] / S.I. Suslova // Grazhdanskoe pravo — Civil Law. 2013. № 2. S. 31–33.

13. Usacheva K.A. Negatornyy isk v istoricheskoy i sravnitelno-pravovoy perspektive [Negatory Action from a Historical and Comparative Law Standpoint] / K.A. Usacheva // Vestnik grazhdanskogo prava — Civil Law Bulletin. 2013. № 5. S. 87–119.

14. Fayzrahmanov K.R. Priznanie veschnogo prava otsutstvuyuschim kak pravovoe sredstvo : dissertatsiya kandidata yuridicheskikh nauk [Acknowledgment of a Real Right Absent as a Legal Means : thesis of PhD (Law)] / K.R. Fayzrahmanov. Kazan — Kazan, 2015. 200 s.

15. Fioшин A.V. Grazhdansko-pravovoe regulirovaniye ry'nka nedvizhimosti [The Civil Law Regulation of the Real Estate Market] / A.V. Fioшин. Moskva : MA SK Rossii — Moscow : Moscow Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation, 2018. 127 s.

16. Shvarts M.Z. K voprosu o dokazatelstvennom znachenii gosudarstvennoy registratsii prava na nedvizhimoe imushchestvo [On the Evidential Significance of the State Registration of the Right to Real Estate] / M.Z. Shvarts // Arbitrazhny'e spory — Commercial Disputes. 2013. № 3. S. 135–150.

17. Erdelevskiy A. Ob iskovoy davnosti [On the Period of Limitation of Action] / A. Erdelevskiy // SPS «KonsultantPlyus» — ConsultantPlus reference legal system, 2017.

Механизмы защиты гражданских прав

Стёпин Александр Борисович,
судья Астраханского областного суда,
кандидат юридических наук, доцент
aleksandrstjopin@rambler.ru

Обладая системными свойствами, механизмы (модели) защиты гражданских прав, охватывают множество различных по своей природе самостоятельных юридических феноменов, компонентов¹, правил², правовых явлений³, основными среди которых являются официально установленный порядок (процедура), средства и способы осуществления и защиты нарушенного (оспариваемого) права. Воздействуя на данный вид правоотношений, порядок реализуется в предусмотренных ст. 11 ГК РФ формах, общими среди которых являются судебный и несудебный. Апеллирование законодателя к гражданскому и (или) административному судебному и (или) несудебному порядку разрешения спора характеризует механизмы защиты гражданских прав как «организационные»⁴ и функциональные подсистемы правового регулирования, связанные с компетенцией суда и последовательностью реализации материальных и нематериальных способов защиты, как отдельно, так и совместно (в форме заявления, иска⁵, жалобы).

В научной литературе частноправовые и публично-правовые, судебные и несудебные механизмы защиты гражданских прав не получили комплексного (межотраслевого) исследования. В работах ученых затрагиваются отдельные отраслевые стороны данных механизмов⁶. С этим можно согласиться, поскольку

для каждой отрасли частного и публичного права, исходя из правовых ситуаций и категорий спора, существует свой механизм защиты гражданских прав. Между тем исследование механизмов защиты на межотраслевом уровне позволяет определить эффективность взаимодействия средств и способов, выявить недостатки защиты нарушенного (оспариваемого) права, привести элементы состязательности в процедуры рассмотрения административных споров, расширить поле правовой защищенности гражданских прав в частноправовом и (или) публично-правовом порядке.

Механизмы защиты субъективных гражданских прав рассматриваются с различных позиций как системы правовых средств, при помощи которых обеспечивается восстановление нарушенного субъективного права; защита охраняемых законом интересов, разрешение правовых споров и устранение препятствий в реализации субъективных прав и охраняемых законом интересов⁷; совокупность гражданско-правовых средств защиты, способов и форм защиты, предусмотренных действующим законодательством⁸; система правовых средств, при помощи которых обеспечивается восстановление нарушенных субъективных прав, защита охраняемых законом интересов, разрешение правовых споров и устранение иных препятствий в реализации субъективных прав и охраняемых законом интересов⁹; законодательно санкционированный порядок организации фактических и/или юридически значимых действий участников гражданских правоотношений, направленный на достижение конечной цели по юридическому и фактическому восстановлению нарушенных прав либо пресечению их нарушения¹⁰, и др.

праве: теоретические проблемы и современная практика. М.: Статут, 2010. С. 28; Жильцова Н.А. Доступность правосудия: теория и практика // Российский юридический журнал. 2011. № 2. С. 39.

⁷ См.: Хакимулин А.Р. Особенности механизма судебной защиты субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов в исковом процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2004. С. 5.

⁸ См.: Сазонова Т.В. Осуществление и защита прав сторон в подрядных отношениях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 6.

⁹ См.: Бутнев В.В. Понятие механизма защиты субъективных прав // Механизм защиты субъективных гражданских прав. Ярославль, 1990. С. 11.

¹⁰ См.: Вавилин Е.В. Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 30.

¹ См.: Вавилин Е.В. Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 16.

² См.: Соломина Н.Г. Универсальность кондикционного обязательства в российском гражданском праве : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 3.

³ См.: Алексеев С.С. Общая теория права : в 2 т. Т. 2. М. : Юридическая литература, 1982. С. 9.

⁴ См.: Корнева Е.А. Теоретические и практические проблемы гражданско-правовой защиты прав хозяйствующих субъектов от неправомерных действий налоговых органов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 3.

⁵ См.: Гурвич М.А. Право на иск М., 1978. С. 7–9; Он же. Учение об иске. М., 1981. С. 5–10; Добровольский А.А. Исковая форма защиты права. М., 1965. С. 12.

⁶ См., например: Бутнев В.В. К понятию механизма защиты субъективных прав // Субъективное право: проблемы осуществления и защиты. Владивосток. 1989. С. 9; Забаева М.Н. Страховщики и авиакомпании: проблемы и перспективы сотрудничества в сегменте страхования авиационных рисков // Страховые организации: бухгалтерский учет и налогообложение. 2013. № 3. С. 59; Трудова О.В., Яковлев Э.Ю. Структура и содержание конституционно-правового механизма обеспечения и защиты экологических прав человека в современной России // Экологическое право. 2012. № 3. С. 7; Богатина Ю.Г. Оговорка о публичном порядке в международном частном

Важно продолжить, что механизмы защиты гражданских прав непосредственно связаны с последовательной реализацией средств и способов защиты гражданских прав (правовой активностью субъектов права на защиту как участников гражданского оборота (сторон конфликта)) и способов восстановления нарушенного права (правовой активности суда и иного правоприменительного органа как субъекта реализации права на защиту гражданских прав) в частноправовом и публично-правовом порядке. Как отмечает О.В. Абозна, главной особенностью реализации права на защиту является участие в его осуществлении не только самого управомоченного субъекта, но и суда¹¹.

Механизмы защиты гражданских прав в одинаковой степени сочетают реализацию субъективного материального и процессуального права¹², частноправовых и публично-правовых элементов¹³, определяя пределы юридически значимого поведения участников гражданского оборота¹⁴, как условия, обеспечивающего последовательность правовой деятельности по защите нарушенного или оспариваемого права. В сфере защиты гражданских прав такими пределами являются: соразмерность требований заявителя нарушенному субъективному праву; примирение; объективная оценка действий контрагента; разумность неустойки¹⁵; добросовестность приобретателя¹⁶ и др. Реализация права на защиту за ее пределами приводит к возникновению рисков, не позволяющих защитить нарушенное право в полном объеме. Факторами такого риска являются: немотивированность заявленных требований; непоследовательность реализации способов защиты; ненадлежащий способ защиты; переход (трансформация) обязанности по возмещению судебных расходов на лицо, обратившееся за защитой нарушенного права; выплата неустойки при нарушении договорных сроков самим субъектом права на защиту¹⁷; односторонний отказ от исполнения договора без

оснований¹⁸; нарушение прав третьих лиц¹⁹; появление в публичном реестре неправильных записей о правах на недвижимое имущество²⁰ и др.

Понятие «риск» не является новеллой для гражданского права. Однако ни законодатель, ни юридическая литература не содержат понятия и не дают прямого ответа на вопрос о сущности риска в условиях защиты нарушенного или оспариваемого права. Косвенно опираясь на понятие «риск», закрепленное в нормах Гражданского кодекса РФ (п. 3 ст. 382, ст. 1232 ГК РФ и др.), можно сделать вывод о том, что риск в условиях защиты — это неполучение ожидаемых результатов при реализации способов защиты; наступление неблагоприятных (негативных) последствий для участников частноправовых и публично-правовых отношений «вследствие влияния на них событий или действий»²¹; совокупность возможностей наступления событий, влекущих за собой отрицательные отклонения от ожидаемых финансовых результатов²².

В отличие от охранительных отношений, в которых риск связан с превышением пределов реализации субъективного права, в регулятивных отношениях риски связаны с особенностями правового регулирования конфликтных правоотношений, структурой гражданского правоотношения, количеством лиц, несущих угрозу риска (односторонний, двусторонний и многосторонний риск), источником наступления ситуации риска (событие, действие, состояние)²³, видами гражданских правоотношений, процедурой государственной регистрации. Это риски связанные с предпринимательской деятельностью (п. 1 ст. 53.1 ГК РФ); ответственностью по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц (п. 1 ст. 931 ГК РФ); случайной гибелью предмета сделки (п. 4 ст. 179 ГК РФ); случайной гибелью или случайным повреждением имущества (товара) (ст. 211, 344, 459, п. 2 ст. 563 ГК РФ); затратами (ст. 280 ГК РФ); изменением места исполнения обязательства (п. 2 ст. 316 ГК РФ);

¹¹ См.: Абозна О.В. Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 7.

¹² См.: Шишкин С.А. Состязательность в судебном механизме защиты гражданских прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1996. С. 3.

¹³ См.: Абозна О.В. Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 7.

¹⁴ См.: Федулina Е.В. Гражданско-правовая защита прав заемщика по договору потребительского кредита (займа) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 3 ; п. 7 ст. 49 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СПС «КонсультантПлюс»; ст. 43 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части сроков исковой давности // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁵ См.: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 21 января 2019 г. № Ф09-8654/2018 по делу № А60-7877/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ См.: Проект Федерального закона № 243975-7 «О внесении изменений в часть первую ГК РФ». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/243975-7>

¹⁷ См.: Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 16 октября 2019 г. № Ф04-4114/2019 по делу № А45-8300/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ См.: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 22 октября 2019 г. № 305-ЭС19-11233 по делу № А40-286839/2018. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-sudebnoi-kollegii-po-ekonomicheskim-sporam-verkhovnogo-suda-rf-ot-22102019-n-305-es19-11233-po-delu-n-a40-2868392018/>

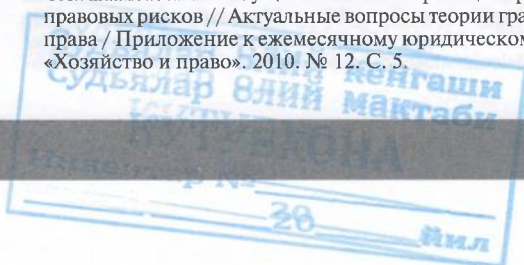
¹⁹ См.: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 5 декабря 2019 г. № 308-КГ18-16552(2-5) по делу № А53-16038/2017. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-sudebnoi-kollegii-po-ekonomicheskim-sporam-verkhovnogo-suda-rossiiskoi-federatsii-ot-05122019-n-308-kg18-16552-5-po-delu-n-a53-160382017/>

²⁰ См.: Самойлов Е.Ю. Публичная достоверность при приобретении недвижимого имущества : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 23.

²¹ См.: Беляев С.О. Риск как политико-правовой институт (теоретико-методологический анализ) : монография / под ред. П.П. Баранова. Ростов н/Д. : Изд-во ЮФУ, 2007. С. 27–28.

²² См.: Латева И.В. Гражданско-правовое регулирование страхования предпринимательского риска : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2006. С. 7.

²³ См.: Шахбазян А.А. Сущность и классификация гражданско-правовых рисков // Актуальные вопросы теории гражданского права / Приложение к ежемесячному юридическому журналу «Хозяйство и право». 2010. № 12. С. 5.



утратой (п. 1 ст. 342.1 ГК РФ); нарушением прав (п. 3 ст. 350.1 ГК РФ); изменением обстоятельств (п. 2 ст. 451 ГК РФ); ответственностью за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательств (п. 2 ст. 587 ГК РФ); случайной невозможностью исполнения договора; последствиями непредъявления требования (п. 2 ст. 1055 ГК РФ); игрой (ст. 1063); непатентоспособностью (п. 4 ст. 1357); неохраноспособностью (п. 4 ст. 1420); ограничением в деле о банкротстве объема ответственности обязательствами, которые появились до того, как наступила обязанность направить в суд заявление о банкротстве²⁴, и др.

Общими (универсальными) рисками, встречающимися в регулятивных и охранительных отношениях в сфере частноправовых и публично-правовых, судебных и несудебных механизмов защиты нарушенного (оспариваемого) гражданского права, являются штрафы, юридические расходы, обеспечительные (гарантийные) элементы, утрата права на имущество²⁵, сроки обращения. Особенность в том, что в условиях охранного правоотношения такие риски находятся под контролем лица, обратившегося за защитой нарушенного (оспариваемого) права. В этом случае средства минимизации рисков не устанавливаются правом, а разрабатываются (управляются) самими участниками гражданских отношений в своих интересах, по собственной инициативе и непосредственно не обеспечены возможностями государственного принуждения²⁶. Например, на стадии заключения договора риски связаны с согласованием условий будущего обязательства, на стадии исполнения с взиманием дополнительных платежей либо несоблюдением режима взаимодействия между заемщиком и кредитором или коллекторскими организациями, с необоснованным отказом кредитора от исполнения своих обязательств и односторонним изменением условий договора или расторжением его ранее установленного срока и др.

Исследование соотношения частноправовых и публично-правовых, судебных и несудебных механизмов направлено на последовательную реализацию отдельных способов защиты гражданских прав в спорах с административными органами и их должностными лицами при конфискации и (или) уничтожении имущества, принадлежащего на праве собственности невиновному лицу, даже если это имущество было предметом или орудием совершения административного правонарушения²⁷, при правовой оценке экспертного

заключения о рыночной стоимости имущества в условиях таможенной процедуры, при снижении размера штрафа исходя из экономического положения субъекта малого и среднего предпринимательства, признании незаконными действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя, связанных с утратой арестованного имущества, реализацией имущества по заниженной цене и др. В отдельных случаях дальнейшая защита гражданских прав последовательно продолжается в частноправовом порядке при возмещении убытков и (или) компенсации морального вреда.

Определяя значение публично-правовых механизмов защиты гражданских прав хозяйствующих субъектов, Е.А. Корнева отмечает, что «от степени их разработанности во многом зависит эффективность малого и среднего бизнеса в экономике государства»²⁸, как продолжение защиты в административном или ином публично-правовом порядке от немотивированных обращений (действий) контрагентов, «не имеющих никаких оснований и обусловленных намерением причинить вред другому лицу»²⁹, возложения на контрагента не предусмотренной законом или договором обязанности имущественного характера.

Соотношение частноправовых и публично-правовых механизмов защиты прослеживается при обращении взыскания в рамках исполнительного производства на денежные средства правопреемника как должника в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества, основанного на нормах п. 1 ст. 47 Федерального закона «Об исполнительном производстве» и п. 1 ст. 1175 ГК РФ. Положения ГК РФ отражают частноправовой порядок защиты гражданских прав правопреемника, связанный с ограничением взыскания на имущественные права. В рамках публично-правового порядка защита гражданских прав связана с законностью окончания исполнительного производства по основаниям фактического исполнения правопреемником требований исполнительного документа.

Подводя итоги, следует заключить, что частноправовые и публично-правовые, судебные и несудебные механизмы защиты гражданских прав направлены на полноту реализации средств и способов защиты, закрепленных в нормах национального и международного права, правовых положениях судебной практики. Возможность продолжения защиты в гражданском и (или) административном порядке (процедуре) обеспечивает фактическое (реальное) восстановление нарушенного (оспариваемого) права.

Литература

1. Абознова О.В. Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном

verkhovnogogo-suda-rf-ot-23102019-n-308-es19-10715-po-delu-n-a32-48072018/

²⁸ См.: Корнева Е.А. Указ. соч. С. 5.

²⁹ См., например: Постановление Конституционного Суда РФ от 17 октября 2011 г. № 22-П «По делу о проверке конституционности частей первой и второй статьи 133 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В.А. Тихомировой, И.И. Тихомировой и И.Н. Сардыко» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁴ См.: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 21 октября 2019 г. № 305-ЭС19-9992 по делу № А40-155759/2017. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-sudebnoi-kollegii-po-ekonomicheskim-sporam-verkhovnogogo-suda-rf-ot-21102019-n-305-es19-9992-po-delu-n-a40-1557592017/>

²⁵ См., например: Самойлов Е.Ю. Публичная достоверность при приобретении недвижимого имущества : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 7.

²⁶ См.: Лавров М.В. Риск в сфере корпоративного контроля: гражданско-правовые аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 7.

²⁷ См.: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 23 октября 2019 г. № 308-ЭС19-10715 по делу № А32-4807/2018. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-sudebnoi-kollegii-po-ekonomicheskim-sporam->

процессе : автореферат диссертации кандидата юридических наук / О.В. Абознова. Екатеринбург, 2006. 28 с.

2. Беляев С.О. Риск как политико-правовой институт (теоретико-методологический анализ) : монография / С.О. Беляев ; под редакцией П.П. Баранова. Ростов-на-Дону : Изд-во ЮФУ, 2007. 80 с.

3. Бутнев В.В. К понятию механизма защиты субъективных прав / В.В. Бутнев // Субъективное право: проблемы осуществления и защиты. Владивосток : Изд-во Дальневосточного ун-та, 1989. С. 9–11.

4. Вавилин Е.В. Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей : автореферат диссертации доктора юридических наук / Е.В. Вавилин. Москва, 2009. 54 с.

5. Корнева Е.А. Теоретические и практические проблемы гражданско-правовой защиты прав хозяйствующих субъектов от неправомерных действий налоговых органов : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Е.А. Корнева. Москва, 2004. 26 с.

6. Сазонова Т.В. Осуществление и защита прав сторон в подрядных отношениях : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Т.В. Сазонова. Саратов, 2012. 18 с.

7. Соломина Н.Г. Универсальность кондикционного обязательства в российском гражданском праве : автореферат диссертации доктора юридических наук / Н.Г. Соломина. Москва, 2009. 41 с.

8. Федулina Е.В. Гражданско-правовая защита прав заемщика по договору потребительского кредита (займа) : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Е.В. Федулina. Москва, 2015. 22 с.

9. Хакимулин А.Р. Особенности механизма судебной защиты субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов в исковом процессе : автореферат диссертации кандидата юридических наук / А.Р. Хакимулин. Санкт-Петербург, 2004. 21 с.

10. Шахбазян А.А. Сущность и классификация гражданско-правовых рисков / А.А. Шахбазян // Хозяйство и право. Приложение к ежемесячному юридическому журналу. 2010. № 12. С. 3–8.

11. Шишкин С.А. Состязательность в судебном механизме защиты гражданских прав : автореферат диссертации кандидата юридических наук / С.А. Шишкин. Москва, 1996. 23 с.

References

1. Aboznova O.V. Sud v mekhanizme realizatsii prava na sudebnuyu zaschitu v grazhdanskom i arbitrazhnom protsesse : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [Court in the Mechanism of Exercising of the Right to Judicial Protection in a Civil and Arbitration Procedure : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / O.V. Aboznova. Ekaterinburg — Ekaterinburg 2006. 28 s.

2. Belyaev S.O. Risk kak politiko-pravovoy institut (teoretiko-metodologicheskii analiz) : monografiya [Risk as a Political and Legal Institution (a Theoretical and Methodological Analysis) : monograph] / S.O. Belyaev ; pod redaktsiyei P.P. Baranova — edited by P.P. Baranov. Rostov-na-Donu : Izd-vo YuFU — Rostov-on-Don : Publishing house of the SFEDU, 2007. 80 s.

3. Butnev V.V. K ponyatiyu mekhanizma zaschity` subyektivny`kh prav [On the Concept of a Subjective Right Protection Mechanism] / V.V. Butnev // Subyektivnoe pravo: problemy` osuschestvleniya i zaschity` — Subjective Right: Exercising and Protection Issues. Vladivostok : Izd-vo Dalnevostochnogo un-ta — Vladivostok : Publishing house of the Far Eastern University, 1989. S. 9–11.

4. Vavilin E.V. Mekhanizm osuschestvleniya grazhdanskikh prav i ispolneniya obyazannostey : avtoreferat dissertatsii doktora yuridicheskikh nauk [The Mechanism of Exercising of Civil Rights and Discharge of Obligations : author's abstract of thesis of LL.D.] / E.V. Vavilin. Moskva — Moscow, 2009. 54 s.

5. Korneva E.A. Teoreticheskie i prakticheskie problemy` grazhdansko-pravovoy zaschity` prav khozyaystvuyuschikh subyektov ot nepravomerny`kh deystviy nalogovy`kh organov : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [Theoretical and Practical Issues of the Civil Law Protection of Business Entities against Illegal Actions of Tax Authorities : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / E.A. Korneva. Moskva — Moscow, 2004. 26 s.

6. Sazonova T.V. Osuschestvlenie i zaschita prav storon v podryadny`kh otnosheniyakh : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [Exercising and Protection of Rights of the Parties to Contractor Relations : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / T.V. Sazonova. Saratov — Saratov, 2012. 18 s.

7. Solomina N.G. Universalnost kondiktсионного obyazatelstva v rossiyskom grazhdanskom prave : avtoreferat dissertatsii doktora yuridicheskikh nauk [The Universal Character of an Unjust Enrichment Obligation in Russian Civil Law : author's abstract of thesis of LL.D.] / N.G. Solomina. Moskva — Moscow, 2009. 41 s.

8. Fedulina E.V. Grazhdansko-pravovaya zaschita prav zaemschika po dogovoru potrebitelskogo kredita (zayma) : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [The Civil Law Protection of Borrower's Rights under a Consumer Credit (Loan) Agreement : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / E.V. Fedulina. Moskva — Moscow, 2015. 22 s.

9. Khakimulin A.R. Osobennosti mekhanizma sudebnoy zaschity` subyektivny`kh grazhdanskikh prav i okhranyaemy`kh zakonom interesov v iskovom protsesse : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [Peculiarities of the Mechanism of the Judicial Protection of Subjective Civil Rights and Legally Protected Interests in an Action Procedure : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / A.R. Khakimulin. Sankt-Peterburg — Saint Petersburg, 2004. 21 s.

10. Shakhbazyan A.A. Suschnost i klassifikatsiya grazhdansko-pravovy`kh riskov [The Essence and Classification of Civil Law Risks] / A.A. Shakhbazyan // Khozyaystvo i pravo. Prilozhenie k ezemesyachnomu yuridicheskomu zhurnalu — Economy and Law. Annex to the Monthly Law Journal. 2010. № 12. S. 3–8.

11. Shishkin S.A. Sostyazatelnost v sudebnom mekhanizme zaschity` grazhdanskikh prav : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [Adversariality in the Judicial Mechanism of Protection of Civil Rights : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / S.A. Shishkin. Moskva — Moscow, 1996. 23 s.

Полномочия и особенности деятельности страховых агентов и брокеров

Цокур Елена Федоровна,
доцент кафедры гражданского права
Юго-Западного государственного университета,
кандидат исторических наук
tsokur@mail.ru

Рынок страховых услуг в России постоянно развивается, повышается качество оказываемых услуг, в то же время количество крупных компаний, которые занимаются страхованием жизни, имущества, автотранспорта, снизилось, а мелкие игроки, нарушающие правила, уходят с рынка. Страховое законодательство в то же время постоянно подвергается реформированию, так как меняющаяся реальность диктует новые стандарты. На законодательном уровне после продолжительного обсуждения была принята Стратегия развития страховой отрасли в Российской Федерации на 2019–2021 годы, в которой определены основные направления развития страхования в России, но в связи с последними тенденциями сокращения случаев страхования Счетная палата предложит пересмотреть данную концепцию и внести в нее коррективы.

Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»¹ был принят, можно сказать, в прошлом веке, тем не менее он постоянно подвергается точечным изменениям, данный правовой акт является основным в сфере страхования и основополагающим. Однако реформы в области российского страхования происходят постоянно, 10 апреля 2019 г. на заседании Правительства обсуждались вопросы посреднической деятельности при страховании, в частности, был затронут вопрос о регламентации деятельности страховых агентов и брокеров при заключении договоров страхования дистанционно через Интернет, предлагалось снять запрет на оказание страховыми посредниками услуг в виде заключения и исполнения электронных договоров страхования, по этому вопросу разгорелась острая дискуссия, так как Кабинет министров РФ полагает, что страховые агенты и брокеры могут заключать договора только при личной встрече с клиентом, и поэтому необходимо соблюдать строгий запрет на заключение страховых договоров через посредников онлайн.

Профессиональное объединение страховщиков, напротив, полагает, что страховые агенты и брокеры могут как минимум получить право определять порядок обмена информацией через Интернет и устанавливать контакт между страховщиком и страхователем. Особенно долго обсуждались полномочия страховых посредников и их возможности при заключении договоров ОСАГО в электронной форме, следует отметить, что на сегодня это один из самых востребованных видов страхования, и кроме того, государство обязывает всех автовладельцев иметь страховые полисы.

Страховые посредники играют важную роль в страховых правоотношениях, они отвечают за заключение и

исполнение договоров страхования, так как страховые агенты и брокеры юридически обязаны действовать в интересах страховых покупателей.

Страховые посредники — брокеры и агенты участвуют в страховании на всех этапах, и зачастую от их действий зависит качество предоставляемых услуг. Страховые агенты и брокеры не только организуют весь сложный процесс страхования, но и организывают помощь клиентам при урегулировании конфликтов, которые связаны с возмещением страхового ущерба. Основная задача страховых посредников — продвигать страховые продукты и своей деятельностью способствовать привлечению новых клиентов. Российское законодательство не использует термин «страховые посредники», к которым относятся брокеры и агенты, осуществляющие свою деятельность на российском рынке страхования, но в странах Западной Европы термин «страховые посредники» широко распространен и используется в законодательных актах².

Суть посреднической деятельности заключается в продвижении услуг или товаров от лиц, предоставляющих их, непосредственно потребителям, нередко посредническую деятельность сравнивают с деятельностью дистрибьюторов, которые опосредуют переход товаров от производителей к продавцам³.

Некоторые споры среди юристов вызывает вопрос о том, от чьего имени и в чьих интересах посредник действует⁴. В юридической литературе имеется мнение, что к посредникам следует относить лиц, осуществляющих поиск клиентов в интересах заказчика и действующих от его имени⁵. Другие эксперты, напротив, отстаивают точку зрения, что посредник действует от своего имени, но в интересах заказчика, благодаря действиям посредника создаются, изменяются или прекращаются права и обязанности у третьих лиц, а заказчики достигают желаемого результата⁶, с этой точки зрения к посреднической

² Архипов А.П. *Страховое дело*. М.: Кнорус, 2017. URL: <https://www.book.ru/book/921351> (дата обращения: 25.09.2020).

³ *Гражданское право*: в 2 т. Т. 2. Полумот 2. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. Е.А. Суханова. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 99.

⁴ Сергеев А.П. *Гражданское право*. М.: Проспект, 2017. 880 с. URL: <http://www.medcollegelib.ru/book/ISBN9785392217601.html>

⁵ Кириллова Е.А. Новеллы законодательства в нотариальной практике // *Нотариус*. 2019. № 4. С. 16–18.

⁶ Похунова Д.А. Проблемы правового регулирования страховых правоотношений // *Новый юридический вестник*. 2019. № 4. С. 19–22. URL: <https://moluch.ru/th/9/archive/133/4344/> (дата обращения: 23.09.2020).

¹ Российская газета. 1993. 12 января.

деятельности можно отнести договоры агентирования, комиссии, элементы юридического посредничества можно усмотреть и в ряде других гражданских договоров, например в договоре поручения и в отношениях, возникающих из действий в чужом интересе.

В страховых правоотношениях статусы агентов и брокеров несколько различаются. Так, к страховым агентам относятся физические лица, которые могут быть зарегистрированы как индивидуальные предприниматели, либо это юридические лица, которые работают от страховых организаций на основе заключенного гражданско-правового договора, при этом они представляют интересы страховщика, свою деятельность проводят от имени страховщика и обладают полномочиями, которые прямо регламентированы заключенным договором.

Страховой агент является ключевым звеном не только при продаже страховых услуг, но и при выплате страховой премии, осуществлении консультирования и информирования клиентов, как правило, страховыми агентами являются работники страховой компании, и поэтому полномочия их достаточно широки. Можно отметить, что в соответствии с последними законодательными поправками в Закон РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации» отменено требование необходимости постоянного проживания страхового агента на территории Российской Федерации, это связано с тем, что страховой агент не ведет самостоятельную страховую деятельность в отличие от брокера и, более того, страховая деятельность может осуществляться на международном уровне и приобретает в ряде случаев черты трансграничности, поэтому принятие данной поправки вполне логично и оправданно.

Еще одна новелла, которая требует обсуждения, — это возможность осуществлять деятельность страховых агентов юридическими лицами. Так, в соответствии с ранее действовавшим законодательством страховыми агентами могли быть (кроме физических лиц) только коммерческие организации, а теперь любые юридические лица. Юристы справедливо отмечают, что данное правовое положение можно трактовать таким образом, что и некоммерческие организации могут выступать в качестве страховых агентов на рынке страховых услуг⁷, однако необходимо учитывать, что некоммерческие организации имеют специальную правоспособность и осуществляют свою деятельность только в соответствии с уставом, а любая деятельность приносящая прибыль, должна быть указана в учредительных документах.

В п. 2 ст. 24 Федерального закона «О некоммерческих организациях» регламентирована деятельность таких организаций и указано, что она должна служить достижению целей, ради которых создавалась и которые указаны в учредительных документах. Таким образом, можно сделать вывод, что прежняя редакция п. 1 ст. 8 Закона о страховании, в соответствии с которой страховыми агентами могли быть только коммерческие организации, более удачна.

Страховые агенты владеют информацией о страховой компании, интересы которой представляют, и по требованию страхователей должны предоставлять све-

дения о комплексе оказываемых услуг, об их стоимости, о порядке страхования, при необходимости они предоставляют потенциальным клиентам наименование страховой организации, ее место расположения, режим работы, номера телефонов, ссылки на сайт и электронную почту и по просьбе клиента могут даже раскрыть информацию о размере собственного вознаграждения⁸.

К страховым брокерам относятся юридические лица или физические лица, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, которые осуществляют свою деятельность на основании договора об оказании услуг страхового брокера. Страховой брокер занимается продвижением страховых услуг по поручению страхователей, от своего имени или от имени страхователя, при этом брокер получает комиссию от клиента за подбор варианта страхования и комиссию от страховой компании за привлечение клиента, также страховые брокеры ведут свою деятельность от имени и за счет страховщиков или перестраховщиков. В соответствии с п. 2 ст. 990 ГК РФ страховые брокеры могут выполнять любые поручения страховых организаций от своего имени, но заключать договор страхования от своего имени они не имеют права, так как при этом они станут должниками в страховом обязательстве⁹. Деятельность страховых брокеров сравнима с деятельностью комиссионеров.

Орган страхового надзора осуществляет контроль за деятельностью страхового брокера, на страховщиков тоже возложена обязанность контролировать деятельность брокеров и страховых агентов, при этом они следят за качественным представлением страховых услуг, проводят проверки документации, осуществляют учет использования страховых полисов и правильное списание испорченных бланков страховых полисов, сертификатов об обеспечении сохранности денежных средств. Страховщики могут контролировать деятельность страховых брокеров только в том случае, если страховой брокер представляет интересы страховщика и их связывает посреднический договор.

Организация документооборота брокеров требует особого внимания, так как в ходе страховой деятельности брокеры генерируют массу документов по страхованию — это и ковер-ноты, бордеро, слипы, правовой статус данных документов не определен, что на практике может приводить к определенным проблемам, поэтому видится правильным дать определения самым основным документам, с которыми работают брокеры при страховании, и законодательно регламентировать перечень брокерских документов.

Проанализировав виды контроля за страховыми посредниками, можно отметить, что в соответствии с законом за деятельностью брокеров осуществляется контроль органом страхового надзора, а на основании заключенного гражданско-правового договора страховщик осуществляет контроль за деятельностью как брокера, так и страхового агента. Можно констатировать, что на практике контролировать деятельность брокера имеет право и страхователь, если брокер заключил

⁷ Гусева О.Н. Деятельность страховых агентов и страховых брокеров в Российской Федерации // Научное сообщество студентов: Междисциплинарные исследования : сб. ст. по материалам XXXVII междунар. студ. науч.-практ. конф. № 2 (37). URL: [https://sibac.info/archive/meghdis/2\(37\).pdf](https://sibac.info/archive/meghdis/2(37).pdf) (дата обращения: 08.12.2019).

⁸ Казьмин Н.А. Роль посредников в системе страховых отношений в современной России // Материалы XI Международной студенческой научной конференции «Студенческий научный форум». URL: <https://scienceforum.ru/2019/article/2018016188> (дата обращения: 07.10.2020).

⁹ Фогельсон Ю.Б. Комментарий к страховому законодательству (постатейный). М. : Юрист, 2002. С. 39.

с ним договор и представляет его интересы. Поэтому видится правильным дополнить п. 9 ст. 8 Закона РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации» указанием следующего содержания: «...контроль над деятельностью страховых брокеров осуществляется и страхователем, с которым брокер подписал договор и чьи интересы он представляет на рынке страхования».

Разница в правовом положении страховых агентов и брокеров заключается в том, что брокеры на законодательном уровне называются субъектами страхового дела и обладают специальной правоспособностью, некоторые юристы предлагают уравнять правовой статус агентов и брокеров и не видят смысла в предоставлении специальной правоспособности только страховым брокерам¹⁰.

Под деятельностью страховых посредников следует понимать деятельность страховых агентов и брокеров, осуществляемую в интересах страховщиков или страхователей, в рамках этой деятельности страховые посредники осуществляют консультирование, информирование клиента о страховых продуктах, оформление, заключение и исполнение договора страхования, а также урегулирование требований о страховых выплатах.

Страховые агенты и брокеры занимаются оказанием следующих услуг:

- подбирают страховщика или страхователя, а также перестраховщика в случае необходимости;

- разрабатывают условия страхования, например Базовый стандарт совершения страховыми брокерами операций на финансовом рынке. Стандарт разработан СРО «Ассоциация профессиональных страховых брокеров» и должен применяться всеми брокерами независимо от их членства в отраслевых СРО;

- оформляют, заключают и сопровождают договор страхования, вносят в него изменения, если этого требуют обстоятельства;

- при выплате страховой премии оформляют все необходимые документы;

- осуществляют взаимодействие со страховщиком, информируют его и консультируют.

На законодательном уровне закреплено, что не имеют права заниматься деятельностью страхового агента и брокера следующие граждане:

- лица, которые имеют непогашенную судимость;

- лица, которые осуществляли руководство страховщиком в течение двух лет до признания их банкротами в судебном порядке или по истечении трех лет со дня признания их банкротами в судебном порядке.

Страховые агенты и брокеры не имеют права разглашать сведения, которые составляют коммерческую тайну страховщика, разглашать персональные сведения страхователей, кроме того, они обязаны своевременно предоставлять сведения и документы, которые подтверждают качественное оказание услуг клиентам¹¹.

Таким образом, в страховых правоотношениях агенты и брокеры представляют интересы страховщика

или страхователя, но при этом они заинтересованы в положительном результате своей деятельности ввиду получения материальной выгоды, т.е. можно констатировать, что посредники действуют отчасти и в своем интересе. Таким образом, посредничество в страховых правоотношениях состоит в содействии агента или брокера в установлении страховых правоотношений между страховщиком и страхователем с целью заключения и исполнения договора страхования.

Литература

1. Архипов А.П. Страхование : учебник / А.П. Архипов. Москва : Кнорус, 2017. 252 с.

2. Гражданское право. В 2 томах. Т. 2. Полутом 2 / под редакцией Е.А. Суханова. 2-е изд., испр. и доп. Москва : Волтерс Клувер. 2005. 518 с.

3. Гусева О.Н. Деятельность страховых агентов и страховых брокеров в Российской Федерации / О.Н. Гусева // Научное сообщество студентов: Междисциплинарные исследования : материалам XXXVII студенческой международной научно-практической конференции (г. Новосибирск, 22 января — 2 февраля 2018 г.) : сборник научных статей / ответственный редактор Н.В. Дмитриева. Новосибирск : СибАК, 2018. Т. 2 (37). С. 422—427.

4. Казьмин Н.А. Роль посредников в системе страховых отношений в современной России / Н.А. Казьмин // Студенческий научный форум — 2019 : материалы XI Международной студенческой научной конференции (г. Москва, 15—20 февраля 2019 г.) : сборник научных статей. Саратов : Академия естествознания, 2019. URL: <https://scienceforum.ru/2019/article/2018016188> (дата обращения: 07.10.2020).

5. Кириллова Е.А. Новеллы законодательства в нотариальной практике / Е.А. Кириллова // Нотариус. 2019. № 4. С. 16—18.

6. Похунова Д.А. Проблемы правового регулирования страховых правоотношений / Д.А. Похунова // Новый юридический вестник. 2019. № 4. С. 19—22.

7. Сергеев А.П. Гражданское право. В 3 томах. Т. 2 / А.П. Сергеев. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Проспект, 2017. 880 с.

8. Фогельсон Ю.Б. Комментарий к страховому законодательству (постатейный) / Ю.Б. Фогельсон. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юристъ, 2002. 347 с.

References

1. Arkhipov A.P. Strakhovoe delo : uchebnik [Insurance Business : textbook] / A.P. Arkhipov. Moskva : Knorus — Moscow : Knorus, 2017. 252 s.

2. Grazhdanskoe pravo. V 2 tomakh. T. 2. Polutom 2 [Civil Law. In 2 volumes. Vol. 2. Half-volume 2] / pod redaktsiyey E.A. Sukhanova. 2-e izd., ispr. i dop. — edited by E.A. Sukhanov. 2nd edition, revised and enlarged. Moskva : Volters Kluver — Moscow : Wolters Kluwer. 2005. 518 s.

3. Guseva O.N. Deyatel'nost' strakhovykh agentov i strakhovykh brokerov v Rossiyskoy Federatsii [Activities of Insurance Agents and Insurance Brokers in the Russian Federation] / O.N. Guseva // Nauchnoe soobshchestvo studentov: Mezhdistsiplinaryny'e issledovaniya : materialy' XXXVII studencheskoy mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii (g. Novosibirsk, 22 yanvarya — 2 fevralya 2018 g.) : sbornik nauchny'kh statey / otvetstvenny'y redaktor N.V. Dmitrieva — Student Scientific Community: Inter-Disciplinary Research : files of the XXXVII student international scientific and practical conference (Novosibirsk,

¹⁰ Похунова Д.А. Проблемы правового регулирования страховых правоотношений // Новый юридический вестник. 2019. № 4. С. 19—22. URL: <https://moluch.ru/th/9/archive/133/4344/> (дата обращения: 23.09.2020).

¹¹ Гусева О.Н. Деятельность страховых агентов и страховых брокеров в Российской Федерации // Научное сообщество студентов: Междисциплинарные исследования : сб. ст. по мат. XXXVII междунар. студ. науч.-практ. конф. № 2 (37). URL: [https://sibac.info/archive/meghdis/2\(37\).pdf](https://sibac.info/archive/meghdis/2(37).pdf) (дата обращения: 08.11.2020).

January 22 to February 2, 2018) : collection of scientific articles / publishing editor N.V. Dmitrieva. Novosibirsk : SibAK — Novosibirsk : Siberian Advisers Association, 2018. Vol. 2 (37). S. 422–427.

4. Kazmin N.A. Rol posrednikov v sisteme strakhovy'kh otnosheniy v sovremennoy Rossii [The Role of Intermediaries in the System of Insurance Relations in the Modern Russia] / N.A. Kazmin // Stuchenskiy nauchny'y forum — 2019 : materialy XI Mezhdunarodnoy studencheskoy nauchnoy konferentsii (g. Moskva, 15–20 fevralya 2019 g.) : sbornik nauchny'kh statey — Student Scientific Forum 2019 : files of the XI international student scientific conference (Moscow, February 15 to 20, 2019) : collection of scientific articles. Saratov : Akademiya estestvoznaniya — Saratov : Academy of Natural Sciences, 2019. URL: <https://scienceforum.ru/2019/article/2018016188> (data obrascheniya: 07.10.2020).

5. Kirillova E.A. Novelty' zakonodatelstva v notarialnoy praktike [Legal Novelty in the Notarial Practice] / E.A. Kirillova // Notarius — Notary. 2019. № 4. S. 16–18.

6. Pokhunova D.A. Problemy' pravovogo regulirovaniya strakhovy'kh pravootnosheniy [Issues of the Legal Regulation of Insurance Relationships] / D.A. Pokhunova // Novy'y yuridicheskiy vestnik — New Legal Bulletin. 2019. № 4. S. 19–22.

7. Sergeev A.P. Grazhdanskoe pravo. V 3 tomakh. T. 2 [Civil Law. In 3 volumes. Vol. 2] / A.P. Sergeev. 2-e izd., pererab. i dop. — 2nd edition, revised and enlarged. Moskva : Prospekt — Moscow : Prospect, 2017. 880 s.

8. Fogelson Yu.B. Kommentariy k strakhovomu zakonodatelstvu (postateyny'y) [A Commentary on Insurance Laws (Article-by-Article)] / Yu.B. Fogelson. 2-e izd., pererab. i dop. — 2nd edition, revised and enlarged. Moskva : Yurist — Moscow : Lawyer, 2002. 347 s.

DOI:10.18572/2070-2140-2020-6-23-27

Независимая гарантия и поручительство: о целесообразности создания единого личного способа обеспечения обязательства в российском гражданском праве

Трезубов Егор Сергеевич,

старший преподаватель кафедры трудового,
экологического права и гражданского процесса

Юридического института Кемеровского государственного университета (КемГУ),
соискатель кафедры гражданского права и процесса и международного частного права
Юридического института Российского университета дружбы народов (РУДН)

egortrezubov@mail.ru

Современное российское обязательственное право знает два поименованных личных способа обеспечения обязательств: независимую гарантию и поручительство. При этом в свете реформирования способов обеспечения обязательств в 2015 г.¹ существенно расширилась сфера применения независимой гарантии, пришедшей на смену банковской гарантии. В свою очередь, институт банковской гарантии выступил результатом эволюции гарантии, закрепленной впервые в Постановлении Совета Министров СССР и ЦК КПСС от 21 августа 1954 г. № 1789 «О роли и задачах Государственного банка СССР», а затем включенной в Основы гражданского законодательства СССР 1961 г.² и Гражданский кодекс РСФСР

1964 г.³ Гарантия как способ личного финансового обеспечения обязательства по указанному кодексу предполагала применение лишь в хозяйственной практике социалистических организаций для обеспечения интересов кредитной организации, выступившей кредитором ненадежных предприятий, и была недоступна в отношениях граждан между собой⁴. Гарант по советскому законодательству не приобретал право обратного требования к должнику в обеспеченном обязательстве, отношения между должником и гарантом предполагали административную специфику, поскольку последним выступал орган власти (министерство, ведомство, исполком), непосредственно контролирующий социалистическое предприятие.

¹ Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.

² Закон СССР от 8 декабря 1961 г. «Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости ВС СССР. 1961. № 50. Ст. 525.

³ Закон РСФСР от 11 июня 1964 г. (ред. от 21.03.1991 г.) «Об утверждении Гражданского кодекса РСФСР» (вместе с Гражданским кодексом РСФСР) // Свод законов РСФСР. 1988. Т. 2. С. 7.

⁴ Иоффе О.С. Обязательственное право. М. : Юрид. лит., 1975. С. 182.

Отношения гарантии существовали только в ситуации кредитования социалистических предприятий Банком СССР и не применялись даже в рамках отношений между хозяйствующими субъектами⁵. Не вызывает сомнений, что в Советской России гарантия появилась как искусственный способ обеспечения обязательств, упрощенный вариант поручительства. Поручительство же как традиционный способ личного обеспечения, де-юре доступный в отношениях между гражданами Советского Союза, применялось крайне редко по причине недостаточной распространенности частных, в первую очередь договорных, обязательственных отношений.

Если обратиться к праву цивилизации, подарившей миру современное представление о способах обеспечения обязательств, — праву Древнего Рима, мы увидим два типа гарантийных обязательств — реальное обеспечение в форме залога и личное обеспечение в форме поручительства⁶. В отдельных случаях можно встретить упоминание и о задатке или неустойке⁷, но принципиального значения для целей настоящей работы это не имеет, особенно если учитывать, что уже у римлян неустойка была всего лишь формой ответственности, новирующей основное обязательство⁸ и не имевшей под собой гарантирующего эффекта, а значит, она не должна признаваться способом обеспечения обязательства по своей сути.

Убеждены, что любой способ обеспечения обязательств должен быть дополнительным (акцессорным) по отношению к основному правоотношению. Функциональная направленность соответствующих обеспечительных мер, являющаяся их сущностью, заключается в создании таких условий, при которых обязательства исполнялись бы надлежащим образом и гарантировался бы имущественный интерес кредитора. Обеспечение всегда следует судьбе охраняемых отношений, в отрыве от основного обязательства у обеспечительного утрачивается кауза, а значит, должно прекращаться и само обеспечительное правоотношение. По своей сути способы обеспечения обязательств могут иметь различный гарантирующий эффект, и неоднобразно может проявляться качество акцессорности соответствующего обязательства.

В литературе справедливо отмечается, что тест на все пять критериев акцессорности могут пройти далеко не все способы обеспечения, при этом выделяются (а) акцессорность возникновения; (б) акцессорность объема требования; (в) акцессорность следования за главным требованием; (г) акцессорность прекращения; (д) акцессорность в части возможности принудительного осуществления⁹.

⁵ Сорокина С.Я. Способы обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств между социалистическими организациями : учеб. пособие. Красноярск : Красноярский государственный университет, 1989. С. 30, 53–56.

⁶ Дождев Д.В. Римское частное право : учебник для вузов / под ред. В.С. Нерсесянца. М. : Норма: ИНФРА-М, 1996. С. 457.

⁷ Римское частное право : учебник / под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. М. : Юриспруденция, 2006. С. 305.

⁸ Карапетов А.Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М. : Статут, 2005. С. 4.

⁹ Бевзенко Р.С. Акцессорность обеспечительных обязательств: Европейская правовая традиция и российская практика // Вестник гражданского права. 2012. № 5. С. 9.

Римская традиция единства личного обеспечения обязательств продолжается и во многих современных зарубежных правовых системах — поручительство воспринимается как универсальный способ обеспечения, заключающийся в привлечении к ответственности третьего по отношению к сторонам правоотношения лица на случай неисполнения должника в основном обязательстве. В связи с тем что гарантами с 2015 г. могут выступать любые коммерческие организации, а поручительство в рамках указанной реформы утратило некоторые традиционные качества акцессорности (следования, объема требований и прекращения), следует оценить целесообразность сохранения в отечественном гражданском праве одновременно двух указанных способов личного обеспечения обязательств.

В силу п. 1 ст. 368 ГК РФ гарант обязуется оплатить бенефициару по просьбе принципала определенную денежную сумму в соответствии с условиями выданной гарантии вне зависимости от действительности обеспечиваемого обязательства. Кроме того, согласно п. 1 ст. 370 ГК РФ, обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, от отношений между принципалом и гарантом. Приведенные нормоположения свидетельствуют, как обычно указывается в литературе, на неакцессорную¹⁰ природу независимой гарантии. Тем не менее утверждение об абстрактном характере независимой гарантии разделяется не всеми цивилистами¹¹.

Условная зависимость обязательства гаранта от обязательства принципала перед бенефициаром прослеживается и в судебной практике. Так, Президиум ВАС РФ¹² еще в 1998 г. указывал, что гарант вправе не исполнять требование бенефициара при наличии доказательств прекращения основного обязательства в связи с его надлежащим исполнением, о чем бенефициару было известно до предъявления письменного требования к гаранту. Данная позиция актуальна до сих пор, отход от принципа независимости гарантии допускается при злоупотреблении бенефициаром своим правом на безусловное получение выплаты¹³.

¹⁰ См., например: Чельшева Н.Ю. Правовая природа независимой гарантии и ее место в системе гражданско-правовых обязательств // Гражданское право. 2018. № 2. С. 23–26 ; Буркова А.Ю. Соотношение поручительства и независимой гарантии по российскому праву // Судья. 2016. № 9. С. 30–33.

¹¹ См., например: Белов В.А. Теоретические проблемы учения о способах обеспечения исполнения обязательств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 12 // СПС «КонсультантПлюс. Комментарии законодательства» (дата обращения: 17.10.2020).

¹² Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии», п. 4 // Вестник ВАС РФ. 1998. № 3.

¹³ См.: Обзор судебной практики Арбитражного суда Северо-Кавказского округа по вопросам применения законодательства о независимой гарантии (утв. Президиумом Арбитражного суда Северо-Кавказского округа 28.04.2018) (в ред. от 24.08.2018), п. 5. URL: http://static.consultant.ru/obj/file/doc/obzor_sud280818_2.pdf#utm_campaign=nw&utm_source=consultant&utm_medium=email&utm_content=body (дата обращения: 18.10.2020) ; Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением законодательства о независимой гарантии (утв. Президиумом Верховного

Н.В. Соболева указывает, что возможность гаранта отказать в выплате средств по требованию злоупотребляющего бенефициара, уже получившего исполнение от должника по основному обязательству, со ссылкой на ст. 10 ГК РФ, не устанавливает зависимость гарантийного обязательства от судьбы основного обязательства, поскольку шикана в данном случае выступает одним из ограничений при реализации субъективного права бенефициара¹⁴. Тем не менее Верховный Суд РФ также указывает и на необходимость учета недобросовестного поведения бенефициара при получении гарантии (например, если кредитор знал, что соглашение о выдаче гарантии является недействительным, или в случае совпадения контролирующих одновременно принципала и гаранта лиц)¹⁵. Также об отдельных ограниченных проявлениях взаимозависимости основного обязательства и независимой гарантии свидетельствует содержание нормы ст. 376 ГК РФ в актуальной редакции. Очевидно свидетельствуют об акцессорности гарантии такие основания для отказа гаранта удовлетворить требования бенефициара, предусмотренные п. 2 ст. 376 ГК РФ, как невозможность обеспечения обязательства, недействительность обеспеченного обязательства и принятие бенефициаром исполнения от принципала без замечаний. Данные основания свидетельствуют об акцессорности возникновения и акцессорности прекращения независимой гарантии. В свою очередь, об акцессорности объема требований по независимой гарантии свидетельствует то, что бенефициар не вправе получить за счет принципала денежные средства в большем размере, чем ему причитается по обеспечиваемому договору¹⁶. Представляется, все указанные суждения справедливы и не должны вызывать сомнений. Очевидно, что данные разъяснения должны объясняться не запретом злоупотребления правом кредитора, все указанное свидетельствует о попытке законодателя и правоприменителя найти справедливое решение в потенциально конфликтной ситуации. Прекрасно понимая, что гарант предъявит требование о возмещении собственных расходов на выплату гарантии, недопустимо создавать предпосылки для двойной ответственности принципала, равно как и нельзя допускать риски неосновательного обогащения бенефициара. В попытке установить баланс в этих отношениях право опирается на причину выдачи гарантии — обеспечение основного обязательства.

Отмечая каузальность независимой (банковской) гарантии по мотивам ее выдачи в обеспечение обязательства принципала, К.А. Новиков настаивает на том, что она не является способом обеспечения обязательств, а единственной целью этого обязательства является совершение обычного денежного платежа по требованию бенефициара, вовсе не обуслов-

ленного фактом существования основного долга¹⁷. Полагаем, независимая гарантия не может признаваться абстрактным обязательством, она каузальна и акцессорна. Между тем содержание обязательства гаранта в российском обязательственном праве не может быть сведено к платежу по типу расчета аккредитивами, хотя такой подход основан на мировой практике, что подтверждается Унифицированными правилами для гарантий по требованию¹⁸ и ст. 3 Конвенции ООН «О независимых гарантиях и резервных аккредитивах»¹⁹, участницей которой Россия не является.

Недействительность или незаключенность соглашения о выдаче независимой гарантии, подписанного принципалом и гарантом, сами по себе не свидетельствуют об отсутствии обязательства из гарантии²⁰, поскольку обязательство гаранта возникает в силу одностороннего волеизъявления такого лица, совершенного в письменной форме. Тем не менее зависимость возникновения обязательства гаранта продиктована каузой сделки, закрепленной в законе, кроме того, деловые обыкновения банковской практики все же таковы, что документы, прилагаемые бенефициаром к требованию о выплате гарантии, являются безусловно подтверждающими возникновение права требования кредитора по обеспеченному обязательству. Так что даже при условной нормативной абстрактности независимой гарантии деловые обыкновения усиливают взаимозависимость гарантии и обеспеченного обязательства.

В итоге независимая гарантия сегодня является односторонним обязательством гаранта, обеспечивающим удовлетворение интересов бенефициара на получение заранее согласованной денежной суммы, не превышающей размер ответственности принципала, при представлении бенефициаром гаранту оговоренных документов.

Н.Ю. Чельшева справедливо отмечает, что разница в круге лиц, имеющих право выступать участниками отношений из поручительства либо из гарантии, не является принципиальным отличительным признаком рассматриваемых способов обеспечения исполнения основного обязательства²¹. Данный довод подтверждается и тем, что поручителем, исходя из положений ст. 5 и 5.1 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»²², может быть и кредитная организация.

Суда РФ 05.06.2019), п. 7, 11 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика» (дата обращения: 18.10.2020).

¹⁴ Соболева Н.В. Банковская гарантия как способ обеспечения исполнения обязательств и практика ее применения в банковской деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2005. С. 14.

¹⁵ Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением законодательства о независимой гарантии (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 05.06.2019), п. 7, 8.

¹⁶ Там же, п. 16.

¹⁷ Новиков К.А. Понятие способа обеспечения исполнения обязательств в гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 19–21.

¹⁸ Рамберг Я. Международные коммерческие транзакции : пер. с англ. / под ред. Н.Г. Вилковой. 4-е изд. М. : Инфотропик Медиа, 2011. 896 с. // СПС «КонсультантПлюс. Комментарии законодательства» (дата обращения: 24.10.2020).

¹⁹ Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (заключена 11.12.1995) // Международное частное право : сб. документов. М. : БЕК, 1997. С. 633–640.

²⁰ Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением законодательства о независимой гарантии (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 05.06.2019), п. 7.

²¹ Чельшева Н.Ю. Правовая природа независимой гарантии и ее место в системе гражданско-правовых обязательств. С. 25.

²² Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 (ред. от 26.07.2019) «О банках и банковской деятельности» // СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492.

По мнению цитируемого ученого, главными отличительными особенностями поручительства от независимой гарантии остаются зависимость поручительства от основного обязательства²³, а также установленный в Гражданском кодексе РФ принцип недопустимости реализации поручителем своих прав во вред кредитору²⁴. Представляется, что утверждение о зависимости современного российского поручительства все же преувеличено. А установленный п. 4 ст. 364 ГК РФ запрет поручителю получать исполнение от должника преимущественно по отношению к первоначальному кредитору нельзя признать конституирующим, поскольку к поручителю право обратного требования переходит в порядке суброгации в том же объеме, в котором принадлежало кредитору, и при частичном удовлетворении требований кредитора поручитель вступает в основное обязательство наряду с кредитором, а гарант вправе лишь требовать возмещения собственных расходов по оплате независимой гарантии²⁵, к нему права залогодержателя не переходят.

Рассуждая о безусловной акцессорности поручительства, признаваемой в отечественной доктрине без замечаний, следует в первую очередь обратиться к правилам о прекращении данного обязательства. Сегодня содержанием поручительства является обязанность осуществить выплату средств в установленных пределах, но не более суммы требования к основному должнику. Поручительство представляет собой, так же как и гарантия, односторонне обязывающее правоотношение. Поручительство как регулятивное отношение возникает с момента возникновения обеспеченного обязательства, связано с ним, не прекращается со сменой кредитора, с изменением объема ответственности должника, со смертью должника. Согласно п. 9 и 42 Постановления Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 г. № 42²⁶, недействительность соглашения о предоставлении поручительства не влечет недействительность договора поручительства²⁷. Не прекращают поручительство в силу п. 4 ст. 367 ГК РФ смерть и реорганизация должника, поручитель продолжает отвечать на прежних условиях даже в случае изменения без его согласия обеспеченного обязательства по соглашению креди-

тором и должником. Фактически сегодня поручитель может лишь быть уверен в неизменности первоначально согласованного размера собственной финансовой ответственности, на иные гарантии прекращения собственного обязательства в свете изменений, внесенных в ст. 367 ГК РФ Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ, поручитель рассчитывать не вправе. Такой прокредиторский подход очевидно снижает качества акцессорности поручительства, увеличивая шансы кредитора получить удовлетворение за счет лица, предоставившего личное обеспечение. Все указанные изменения, очевидно, стали следствием массового нарушения договорных обязательств должниками. В этой связи охранительное правоотношение поручительства, реализуемое в случае неисправности должника в обеспеченном обязательстве, может признаваться столь же независимым, как и отношения по гарантии.

Для современных отечественных поручительства и независимой гарантии существенными являются следующие характеристики: срок обеспечения (в поручительстве это условие восполнимо диспозитивным правилом), размер финансовой ответственности (может быть определен исходя из существа основного обязательства), охранительное правоотношение обеспечителя возникает в силу предъявления документов, подтверждающих право требования кредитора (просрочку должника), гарант и поручитель отвечают как за основной долг, так и за сопутствующие требования кредитора. У обоих способов обеспечения обязательств налицо признаки акцессорности возникновения, прекращения и объема требований, что позволяет сделать вывод о максимальном сближении этих институтов.

Фактически единственным критерием выделения того или иного способа обеспечения обязательств должен признаваться создаваемый за счет обеспечения гарантирующий эффект. В личном обеспечении кредитору в основном обязательстве не предоставляется приоритет перед другими кредиторами, в отличие от вещного обеспечения, но для удовлетворения его интереса привлекается третье по отношению к сторонам основного правоотношения лицо. Именно привлечение дополнительного субъекта создает необходимый гарантирующий эффект, призванный страховать кредитора от риска неисправности должника. В ситуации сближения институтов независимой гарантии и поручительства по эффекту воздействия на кредитора сохранение двух поименованных способов нецелесообразно. Полагаем, в сложившейся ситуации допустимо два варианта развития института личных способов обеспечения обязательств в России. Первый, «прокредиторский», вариант должен привести в процессе продолжения начатой реформы к полному поглощению независимой гарантии поручительства с расширением субъектного состава на стороне гаранта до физических лиц. Этот вариант отчетливо прослеживается в свете реформы 2015 г. и является логичным концом раздельного существования поручительства и независимой гарантии. Разумнее данный способ будет назвать поручительством, дабы показать преемственность, но ничего общего с древнеримским такое обеспечение уже иметь не будет. Второй вариант, «продолжниковый», может стать результатом контрреформы, откатом к прежней банковской гарантии с ее

²³ Автор цитируемой статьи использует категорию «взаимосвязи» с основным обязательством как характеризующую отношения по независимой гарантии, противопоставляя ее «взаимозависимости» как характеристики поручительства. На наш взгляд, существенной разницы в понимании природы обоих личных способов обеспечения обязательства, а также их связи с основным правоотношением нет.

²⁴ Чельшева Н.Ю. Правовая природа независимой гарантии и ее место в системе гражданско-правовых обязательств. С. 25.

²⁵ См., например: Определение Верховного Суда РФ от 28 августа 2014 г. по делу № 307-ЭС14-100, А44-5100/2012 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика» (дата обращения: 24.10.2020); Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23 ноября 2015 г. № Ф04-12378/2014 по делу № А27-3794/2014 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика» (дата обращения: 24.10.2020); Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 14 марта 2016 г. № Ф09-646/16 по делу № А07-10375/2015 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика» (дата обращения: 24.10.2020).

²⁶ Постановление Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 2012. № 34.

²⁷ Там же.

большей независимостью и с восстановлением упраздненных качеств акцессорности поручительства. В итоге мы получим унификацию положений российского законодательства о банковской гарантии с правилами, закрепленными в Конвенции ООН о независимых гарантиях и резервных аккредитивах. Однако с учетом традиционно низкой договорной дисциплины в России гарантия должна быть именно банковской, гаран-тами должны выступать профессиональные участники финансового рынка — банки и страховые организации. При контрреформировании поручительства стоит также учитывать, что на протяжении всей истории российского обязательственного права вплоть до Гражданского кодекса РСФСР 1922 г., а также в источниках римского частного права ответственность поручителя воспринималась как субсидиарная и зависящая от личности должника, а отношения покрытия, складывающиеся между поручителем и должником, традиционно учитывались в динамике отношений поручительства.

Литература

1. Бевзенко Р.С. Акцессорность обеспечительных обязательств: Европейская правовая традиция и российская практика / Р.С. Бевзенко // Вестник гражданского права. 2012. № 5. С. 4–36.
2. Белов В.А. Теоретические проблемы учения о способах обеспечения исполнения обязательств / В.А. Белов // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 12. С. 24–32.
3. Буркова А.Ю. Соотношение поручительства и независимой гарантии по российскому праву / А.Ю. Буркова // Судья. 2016. № 9. С. 30–33.
4. Дождев Д.В. Римское частное право : учебник для вузов / Д.В. Дождев ; под редакцией В.С. Нерсесянца. Москва : Норма: ИНФРА-М, 1996. 704 с.
5. Иоффе О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. Москва : Юридическая литература, 1975. 880 с.
6. Карапетов А.Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве / А.Г. Карапетов. Москва : Статут, 2005. 286 с.
7. Новиков К.А. Понятие способа обеспечения исполнения обязательств в гражданском праве : автореферат диссертации кандидата юридических наук / К.А. Новиков. Москва, 2012. 26 с.
8. Римское частное право : учебник / под редакцией И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. Москва : Юриспруденция, 2006. 448 с.
9. Соболева Н.В. Банковская гарантия как способ обеспечения исполнения обязательств и практика ее применения в банковской деятельности : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Н.В. Соболева. Томск, 2005. 29 с.
10. Сорокина С.Я. Способы обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств между социалистическими организациями : учебное пособие / С.Я. Сорокина. Красноярск : Красноярский государственный ун-т, 1989. 98 с.
11. Чельшева Н.Ю. Правовая природа независимой гарантии и ее место в системе гражданско-правовых обязательств / Н.Ю. Чельшева // Гражданское право. 2018. № 2. С. 23–26. DOI: 10.18572/2070-2140-2018-2-23-26.

References

1. Bevzenko R.S. Aktsessornost obespechitelny'kh obyazatelstv: Evropeyskaya pravovaya traditsiya i rossiyskaya praktika [The Accessory Nature of Security Obligations: The European Legal Tradition and the Russian Practice] / R.S. Bevzenko // Vestnik grazhdanskogo prava — Civil Law Bulletin. 2012. № 5. S. 4–36.
2. Belov V.A. Teoreticheskie problemy' ucheniya o sposobakh obespecheniya ispolneniya obyazatelstv [Theoretical Issues of the Doctrine on the Means of Securing Discharge of Obligations] / V.A. Belov // Zakony' Rossii: opy't, analiz, praktika — Russian Laws: Experience, Analysis, Practice. 2006. № 12. S. 24–32.
3. Burkova A.Yu. Sootnoshenie poruchitelstva i nezavisimoy garantii po rossiyskomu pravu [The Correlation between a Suretyship and an Independent Guarantee under Russian Law] / A.Yu. Burkova // Sudya — Judge. 2016. № 9. S. 30–33.
4. Dozhdev D.V. Rimskoe chastnoe pravo : uchebnik dlya vuzov [Roman Private Law : textbook for students of higher educational institutions] / D.V. Dozhdev ; pod redaktsiey V.S. Nersesyantsa — edited by V.S. Nersesyants. Moskva : Norma: INFRA-M — Moscow : Norm: INFRA-M, 1996. 704 s.
5. Ioffe O.S. Obyazatelstvennoe pravo [The Law of Obligations] / O.S. Ioffe. Moskva : Yuridicheskaya literatura — Moscow : Legal Literature, 1975. 880 s.
6. Karapetov A.G. Neustoyka kak sredstvo zaschity' prav kreditora v rossiyskom i zarubezhnom prave [Forfeit as a Means of Protection of Creditor's Rights in Russian and Foreign Law] / A.G. Karapetov. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2005. 286 s.
7. Novikov K.A. Ponyatie sposoba obespecheniya ispolneniya obyazatelstv v grazhdanskom prave : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [The Concept of the Means of Securing Discharge of Obligations in Civil Law : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / K.A. Novikov. Moskva — Moscow, 2012. 26 s.
8. Rimskoe chastnoe pravo : uchebnik [Roman Private Law : textbook] / pod redaktsiey I.B. Novitskogo i I.S. Pereterskogo — edited by I.B. Novitskiy and I.S. Pereterskiy. Moskva : Yurisprudentsiya — Moscow : Jurisprudence, 2006. 448 s.
9. Soboleva N.V. Bankovskaya garantiya kak sposob obespecheniya ispolneniya obyazatelstv i praktika ee primeneniya v bankovskoy deyatel'nosti : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [A Bank Guarantee as a Means of Securing Discharge of Obligations and the Practice of Application Thereof in Banking Operations : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / N.V. Soboleva. Tomsk — Tomsk, 2005. 29 s.
10. Sorokina S.Ya. Sposoby' obespecheniya ispolneniya grazhdansko-pravovy'kh obyazatelstv mezhdru sotsialisticheskimi organizatsiyami : uchebnoe posobie [Means of Securing Discharge of Civil Law Obligations between Socialist Organizations : textbook] / S.Ya. Sorokina. Krasnoyarsk : Krasnoyarskiy gosudarstvenny'y un-t — Krasnoyarsk : Krasnoyarsk State University, 1989. 98 s.
11. Chelysheva N.Yu. Pravovaya priroda nezavisimoy garantii i ee mesto v sisteme grazhdansko-pravovy'kh obyazatelstv [The Legal Nature of an Independent Guarantee and Its Place in the System of Civil Law Obligations] / N.Yu. Chelysheva // Grazhdanskoe pravo — Civil Law. 2018. № 2. S. 23–26. DOI: 10.18572/2070-2140-2018-2-23-26.

Применение доктрины «срывания корпоративного покрыва» в российском гражданском праве

Мышьяков Сергей Валериевич,

юрисконсульт

общества с ограниченной ответственностью «Фабрика окон»

myshyakovsv@yandex.ru

Одним из основных принципов корпоративного права (как отечественного, так и зарубежного) является принцип отделения имущества юридического лица от имущества его учредителей/участников (*Trennungsprinzip*)¹, из которого логически вытекает следующий — принцип ограниченной ответственности учредителей (участников) юридического лица — хозяйственного общества по обязательствам такого лица, согласно которому участник/акционер хозяйственного общества отвечает по долгам последнего только в пределах оплаченной участником доли (акции) в уставном капитале юридического лица².

Указанные принципы позволяют рассматривать юридическое лицо как «персонифицированное имущество», искусственную личность (*artificial personality*), обособленную от его «людского субстрата» (участников), и предоставляют юридическому лицу возможность участвовать в гражданском обороте как субъекту права, имеющему собственные юридические права и обязанности, отличные от прав и обязанностей его участников.

Таким образом, учредители/участники хозяйственного общества находятся под защитой принципа ограниченной ответственности (под корпоративным щитом), ограничивающим ответственность участника по долгам общества только стоимостью оплаченной им доли (акции). Однако абсолютное следование принципу ограниченной ответственности влечет различные злоупотребления в имущественной сфере юридического лица со стороны участников/акционеров хозяйственного общества.

Нетрудно заметить, что указанная проблема перекладывает имущественные риски в связи с несостоятельностью юридического лица, наступившей в результате действий/бездействия его участников, на его контрагентов (как договорных, так и «деликтных», которые вступили во взаимоотношения с корпорацией не по своей воле). В целях решения данной проб-

лемы в праве США и Великобритании судами развита доктрина «срывания корпоративного покрыва» (*Piercing the corporate veil*)³, позволяющая в исключительных случаях привлекать к ответственности по долгам юридического лица его участников, виновных в причинении ущерба кредиторам компании. Сложившийся в англо-американском праве подход к юридическому лицу как к искусственной личности, фингированному лицу детерминировал во многом развитие и широкое распространение доктрины «срывания корпоративных покрывов»⁴.

Для обоснования срывания корпоративного покрыва разработан ряд концепций: теория «alter ego»⁵, когда суды рассматривают созданную и контролируруемую участником компанию в качестве его «второго я»: в этом случае наблюдается смешение имущества компании и его участника, интересов участника и компании, когда единство интересов участника и компании такое, что больше не позволяет говорить о двух отдельных субъектах права; концепция «instrumentality rule» — юридическое лицо признается лишь инструментом для достижения целей его участника (участников); теория агентских отношений — компания рассматривается в качестве агента, действующего не в собственных интересах, а в интересах ее участника, являющегося в этих отношениях принципалом. Очевидно, что, если корпорация фактически вступает в агентские отношения со своими акционерами, акционеры будут нести личную ответственность по всем контрактам, заключенным корпорацией от их имени. Однако существование истинных отношений принципала и агента часто трудно доказать⁶.

В литературе отмечается пересечение указанных концепций⁷, так как они используют одинаковые основания для снятия корпоративного щита, среди кото-

¹ Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. С. 8; Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008. С. 40; A.A. Berle, Jr. The Theory of Enterprise entity // Columbia law review. Vol. 47. 1947. No. 3. P. 343.

² Rutheford B. Campbell Jr. Limited Liability for Corporate Shareholders: Myth or Mater-of-Fact // Kentucky law journal. Vol. 63. P. 23.

³ Altig C. Piercing the Corporate Veil in American and German Law — Liability of Individuals and Entities: A Comparative View. Tulsa J. Comp. & Int'l L. Vol. 2. Iss. 2. Art. 4. P. 5.

⁴ Артемова А.Н. Фиктивная сущность юридического лица как основание для применения доктрины «снятия корпоративной вуали» // Российский юридический журнал. 2018. № 1. С. 102.

⁵ Altig C. Op. cit. P. 10.

⁶ Rutheford B. Campbell Limited Liability for Corporate Shareholders: Myth or Mater-of-Fact // Kentucky law journal. Vol. 63. P. 27.

⁷ Altig C. Op. cit. P. 211.

рых: доминирование и контроль участника над компанией, выражающиеся в возможности единолично или с помощью аффилированных лиц определять деятельность корпорации, смешение имущества участника и компании (comingling assets) и пренебрежение корпоративными формальностями (disregard of corporate formalities) — смешение имущества и пренебрежение корпоративными формальностями происходит, когда участник распоряжается имуществом контролируемой им организации как своим собственным, таким образом, пренебрегая самостоятельностью юридического лица, когда определенное имущество, находящееся в собственности компании, фактически принадлежит участнику⁸; недостаточная капитализация юридического лица при регистрации компании — особенно в сравнении с масштабами его деятельности; использование в предпринимательской деятельности участником и юридическим лицом одного и того же здания или одних и тех же офисных помещений, «общие» работники участника и юридического лица (когда участник и контролируемое им юридическое лицо ведут предпринимательскую деятельность в одной сфере — Sphaerenvermischung⁹) — сами по себе вышеуказанные элементы, в отсутствие ущерба имущественной сфере кредиторам юридического лица, не могут привести к снятию корпоративного покрова и наложению ответственности по долгам юридического лица на его участника. Так, доминирование и контроль участника (участников) над юридическим лицом в определенных случаях являются необходимым элементом корпоративного управления и сами по себе не говорят о нарушении участниками прав юридического лица, либо о причинении имущественного ущерба кредиторам организации. Корпоративная вуаль срывается только тогда, когда следование принципу ограниченной ответственности участника по долгам юридического лица приведет к несправедливости (injustice) и ущербу для кредиторов юридического лица, когда ущерб причинен в результате обмана (fraud) или введения в заблуждение (misrepresentation) контрагентов юридического лица, когда корпорация используется ее участником ex dolo malo, исключительно с целью причинения ущерба кредиторам такого юридического лица. Пренебрежение сущностью юридического лица и возложение субсидиарной ответственности по долгам юридического лица на его участника (участников) рассматривается как средство ultima ratio, которое используется судами в исключительных случаях, т.е. когда исчерпаны все иные законные средства защиты прав кредиторов.

Как видно из изложенного выше, можно выделить следующие основания для применения доктрины «Piercing the corporate veil»: отождествление юридического лица и его участника(ов), что приводит к нарушению принципа отделения юридического лица, влекущего у кредитора компании ошибочное представление о том, с кем он вступает в правоотношение; причинение ущерба действиями (бездействием) участника или специальные законодатель-

ные нормы о наложении ответственности на участника¹⁰.

1. Субсидиарная ответственность контролирующего должника лица

Безусловно, в настоящее время нельзя говорить о применении российскими судами доктрины срывания корпоративного покрова в чистом виде, в каком она применяется за рубежом. Упоминание доктрины в известном Постановлении Президиума ВАС РФ от 24 апреля 2012 г. № 16404/11 по делу № А40-21127/11-98-184 (дело «Парекс банка») еще не означает введения доктрины в российское гражданское право ввиду отсутствия в указанном постановлении внятно сформулированных правил и условий применения доктрины российскими судами¹¹. Аналогом указанной доктрины в российском корпоративном праве можно считать институт субсидиарной ответственности контролирующего должника лица, применяемый в деле о банкротстве юридического лица, приводящего, однако, к таким же результатам — выходу за пределы «корпоративного щита», а также отдельные случаи привлечения участников юридического лица к субсидиарной и солидарной ответственности (ст. 66.2, 67.3 ГК РФ)¹². Общей нормы об условиях привлечения лиц, имеющих право давать обязательные указания юридическому лицу, за причинение существенного ущерба имущественным правам кредиторов этого юридического лица Гражданский кодекс РФ не содержит¹³. В Гражданском кодексе РФ содержатся только отдельные статьи о субсидиарной ответственности участников хозяйственного общества и солидарной ответственности контролирующего хозяйственного общества по долгам дочернего при определенных обстоятельствах (ст. 66.2 и 67.3 ГК РФ соответственно). Специальные нормы, предусматривающие возложение субсидиарной ответственности по долгам юридического лица на контролирующих должника лиц (в том числе и его участников), расположены в гл. III.2 Федерального закона № 127-ФЗ¹⁴ (далее — Закон о банкротстве).

2. Субсидиарная ответственность за невозможность полного погашения требований кредиторов

Действия (бездействие) контролирующих должника лиц, приведшие должника к банкротству,

¹⁰ Vanderkerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach: Wolters Kluwer, 2007. P. 14.

¹¹ Будылин С.Л. Сорвать покровы с Серого волка! Доктрина снятия корпоративной вуали в российских судах. URL: https://zakon.ru/blog/2013/7/17/sorvat_pokrov_s_serogo_volka_doktrina_snyatiya_korporativnoj_vuali_v_rossijskix_sudax

¹² См., например: Рыков И. Субсидиарная ответственность в Российской Федерации. М.: Статут, 2017. С. 7.

¹³ В п. 1.8 Концепции реформирования гражданского законодательства РФ предусматривалась необходимость дополнения ст. 56 ГК РФ правилом о субсидиарной виновной имущественной ответственности учредителей, участников, выгодоприобретателей и иных лиц, имеющих возможность определять решения о совершении сделок, принимаемые юридическим лицом, перед его контрагентами по сделке.

¹⁴ Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СПС «КонсультантПлюс».

в результате одобрения ими сделок должника или совершения сделок должником в пользу контролирующих лиц, презюмируются в качестве условия для наложения субсидиарной ответственности, если не доказано иное (например, экономическая целесообразность сделок или действия контролирующих лиц в пределах «правила защиты делового решения»).

Неправомерные действия (бездействие) контролирующего лица могут выражаться, в частности, в принятии ключевых деловых решений с нарушением принципов добросовестности и разумности, в том числе согласование, заключение или одобрение сделок на заведомо невыгодных условиях или с заведомо неспособным исполнить обязательство лицом («фирмой-однодневкой» и т.п.), дача указаний по поводу совершения явно убыточных операций, назначение на руководящие должности лиц, результат деятельности которых будет очевидно не соответствовать интересам возглавляемой организации, создание и поддержание такой системы управления должником, которая нацелена на систематическое извлечение выгоды третьим лицом во вред должнику и его кредиторам, и т.д.

Контролирующие должника лица всегда могут «укрыться» правилом «защиты делового решения», которое заключается в освобождении контролирующих лиц от ответственности в случае, если они действовали добросовестно, на основании надлежащей информации, с уверенностью, что их действия пойдут во благо управляемой им компании. В этом случае действует принцип, что именно контролирующим лицам (в частности, директорам), а не суду поручено управлять делами юридического лица, и для этого им предоставлено усмотрение в решении коммерческих вопросов¹⁵.

На основе вышеизложенного можно сделать следующие выводы: законодательство не вмешивается в процесс принятия бизнес-решений и относится с уважением к таким решениям, принятым руководителем (руководителями) юридического лица, в той же степени, в какой признает свободу юридических лиц в осуществлении предпринимательской деятельности и принцип ограниченной ответственности участников корпораций. Контролирующее лицо не несет ответственность по долгам подконтрольного юридического лица до тех пор, пока действия и решения контролирующего лица соответствуют правилу защиты делового решения. Чрезмерное сдерживание приводит к чрезмерной осторожности при принятии решений и чрезмерному вмешательству в управление, что экономически нежелательно¹⁶.

По общему правилу размер субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц равен совокупному размеру требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, а также заявленных после закрытия реестра требований кредиторов и требований кредиторов по текущим плате-

жам, оставшихся не погашенными по причине недостаточности имущества должника. Таким образом, из этого следует, что природа ответственности контролирующего лица носит «расширенный» характер, что отличается от «обычной» деликтной ответственности за причинение вреда или нарушение обязательства, при которой правонарушитель отвечает только в размере причиненного ущерба. Одним из объяснений этого может быть концепция «отождествления» личности должника и контролирующего должника лица: в результате возложения субсидиарной ответственности в соответствии с условиями Закона о банкротстве нарушается принцип отделения юридического лица и контролирующего лица (в частности, его участника)¹⁷ — в результате размер ответственности контролирующего должника лица равен размеру кредиторской задолженности этого должника.

3. Субсидиарная ответственность за неисполнение обязанности по подаче заявления о признании должника несостоятельным (банкротом)

Статья 61.12 Закона о банкротстве содержит еще одно условие для привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности: неисполнение обязанности по подаче заявления в арбитражный суд (созыву заседания для принятия решения об обращении в арбитражный суд с заявлением должника или принятию такого решения) в случаях и в срок, которые установлены Законом о банкротстве, субъектами ответственности в этом случае являются лица, на которых Законом о банкротстве возложена обязанность по созыву заседания для принятия решения о подаче заявления должника в арбитражный суд, и (или) принятию такого решения, и (или) подаче данного заявления в арбитражный суд.

В случае нарушения указанной обязанности несколькими лицами эти лица отвечают солидарно.

Размер ответственности контролирующих должника лиц в этом случае равен размеру обязательств юридического лица (в том числе по обязательным платежам), возникших после истечения срока, предусмотренного п. 2–4 ст. 9 Закона о банкротстве, и до возбуждения дела о банкротстве должника (возврата заявления уполномоченного органа о признании должника банкротом).

В Обзоре судебной практики ВС РФ № 2 за 2016 г. (утв. Президиумом ВС РФ 06.07.2016) отмечается, что применительно к гражданским договорным отношениям невыполнение руководителем требований Закона о банкротстве об обращении в арбитражный суд с заявлением должника о банкротстве свидетельствует о недобросовестном сокрытии от кредиторов информации о неудовлетворительном имущественном положении юридического лица.

Таким образом, в настоящее время еще нельзя говорить в полной мере о применении в российском гражданском праве доктрины срывания корпоративных покровов в том виде, как она выработана в зарубежных правовых системах, прежде всего ввиду отсутствия

¹⁵ Ключарева Е. М. Правило защиты делового решения в делах о привлечении к ответственности директоров: законодательство и практика штата Делавэр (США), Германии и России // Закон. 2015. № 11. С. 132.

¹⁶ Varzaly J. Protecting the Authority of Directors: An Empirical Analysis of the Statutory Business Judgment Rule // Journal of Corporate Law Studies. 2012. October. P. 430.

¹⁷ Быканов Д. Д. «Проникающая ответственность» в зарубежном и российском корпоративном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 48.

в отечественной науке четко выработанной единой теоретической базы.

Актуальным остается вопрос о соотношении норм, содержащихся в гл. III.2 Закона о банкротстве, с нормами гражданского и корпоративного законодательства (ст. 56 ГК РФ, ст. 3 Закона об ООО, ст. 3 Закона об акционерных обществах). Можно ли говорить о появлении в законодательстве альтернативной нормы, позволяющей привлечь к ответственности, по сути, тех же самых лиц?

В связи с этим отмечается, что отсутствие каких-либо изменений в Гражданском кодексе РФ и законах о хозяйственных обществах касательно того же вида ответственности дает основания полагать, что речь идет о разных возможностях привлечения к ответственности по самостоятельным основаниям¹⁸.

Литература

1. Артемова А.Н. Фиктивная сущность юридического лица как основание для применения доктрины «снятия корпоративной вуали» / А.Н. Артемова // Российский юридический журнал. 2018. № 1. С. 100–112.
2. Бudylin С.Л. Сорвать покровы с Серого волка! Доктрина снятия корпоративной вуали в российских судах / С.Л. Бudylin // Закон.ru. 2013. 17 июля.
3. Быканов Д.Д. «Проникающая ответственность» в зарубежном и российском корпоративном праве : диссертация кандидата юридических наук / Д.Д. Быканов. Москва, 2018. 269 с.
4. Гречнев А.В. Общие вопросы регулирования ответственности основного общества по обязательствам дочернего общества в праве России и Франции / А.В. Гречнев // Право и современные государства. 2016. № 3. С. 30–36.
5. Ключарева Е.М. Правило защиты делового решения в делах о привлечении к ответственности директоров: законодательство и практика штата Делавэр (США), Германии и России / Е.М. Ключарева // Закон. 2015. № 11. С. 130–135.
6. Корпоративное право. В 2 томах. Т. 1 : учебный курс / ответственный редактор И.С. Шиткина. Москва : Статут, 2018. 967 с.
7. Нанаева Э.А. Гражданско-правовая ответственность основного общества (товарищества) по обязательствам дочернего общества в праве России и Германии : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Э.А. Нанаева. Москва, 2008. 258 с.
8. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право / Е.А. Суханов. Москва : Статут, 2014. 456 с.
9. Alting C. Piercing the Corporate Veil in American and German Law — Liability of Individuals and Entities: A Comparative View / C. Alting // Tulsa Journal of Comparative and International Law. 1995. Vol. 2. Iss. 2. Art. 4. P. 187–251.

¹⁸ Пирогова Е.С., Жукова Ю.Д. Обеспечение эффективности правового регулирования субсидиарной ответственности контролирующих лиц. Перспективы развития законодательства о банкротстве // Вестник арбитражной практики. 2012. № 5. С. 20.

References

1. Artemova A.N. Fiktivnaya suschnost yuridicheskogo litsa kak osnovanie dlya primeneniya doktriny' «snyatiya korporativnoy vuali» [Fictitious Nature of a Legal Entity as a Basis for the Application of the Lifting the Corporate Veil Doctrine] / A.N. Artemova // Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal — Russian Law Journal. 2018. № 1. S. 100–112.
2. Budylin S.L. Sorvat pokrovy' s Serogo volka! Doktrina snyatiya korporativnoy vuali v rossiyskikh sudakh [Rip Away the Covers of the Grey Wolf! The Lifting the Corporate Veil Doctrine in Russian Courts] / S.L. Budylin // Zakon.ru. 2013. 17 iyulya — Zakon.ru. 2013. July 17.
3. Bykanov D.D. «Pronikayuschaya otvetstvennost' v zarubezhnom i rossiyskom korporativnom prave : dissertatsiya kandidata yuridicheskikh nauk [“Piercing Liability” in Foreign and Russian Corporate Law : thesis of PhD (Law)] / D.D. Bykanov. Moskva — Moscow, 2018. 269 s.
4. Grechnev A.V. Obschie voprosy' regulirovaniya otvetstvennosti osnovnogo obschestva po obyazatelstvam dochernego obschestva v prave Rossii i Frantsii [General Issues of the Regulation of Liability of a Parent Company for Obligations of a Subsidiary under Russian and French Laws] / A.V. Grechnev // Pravo i sovremennyye gosudarstva — Law and Modern States. 2016. № 3. S. 30–36.
5. Klyuchareva E.M. Pravilo zaschity' delovogo resheniya v delakh o privlechenii k otvetstvennosti direktorov: zakonodatelstvo i praktika shtata Delaver (SShA), Germanii i Rossii [The Rule of Protection of a Business Decision in Cases on Bringing of Directors to Liability: The Laws and Practice of the State of Delaware (USA), Germany and Russia] / E.M. Klyuchareva // Zakon — Law. 2015. № 11. S. 130–135.
6. Korporativnoe pravo. V 2 tomakh. T. 1 : uchebny'y kurs [Corporate Law. In 2 volumes. Vol. 1 : academic course] / otvetstvenny'y redaktor I.S. Shitkina — publishing editor I.S. Shitkina. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2018. 967 s.
7. Nanaeva E.A. Grazhdansko-pravovaya otvetstvennost osnovnogo obschestva (tovarischestva) po obyazatelstvam dochernego obschestva v prave Rossii i Germanii : avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk [The Civil Liability of a Parent Company (Partnership) for Obligations of a Subsidiary under Russian and German Laws : author's abstract of thesis of PhD (Law)] / E.A. Nanaeva. Moskva — Moscow, 2008. 258 s.
8. Sukhanov E.A. Sravnitelnoe korporativnoe pravo [Comparative Corporate Law] / E.A. Sukhanov. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2014. 456 s.
9. Alting C. Piercing the Corporate Veil in American and German Law — Liability of Individuals and Entities: A Comparative View / C. Alting // Tulsa Journal of Comparative and International Law. 1995. Vol. 2. Iss. 2. Art. 4. P. 187–251.

DOI:10.18572/2070-2140-2020-6-32-35

Практические проблемы соотношения начал корпоративного и трудового права в правовом регулировании специальных оснований увольнения руководителя организации*

Саурин Сергей Александрович,

доцент кафедры предпринимательского, трудового и корпоративного права
Института права и национальной безопасности (ИПиНБ)

Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС),

партнер специализированной юридической фирмы по трудовому праву MSS Legal,
кандидат юридических наук

Saurins@msslegal.ru

Наиболее значимой точкой пересечения корпоративного и трудового права являются вопросы, связанные с прекращением отношений между компанией и ее руководителем. Наиболее частой темой для обсуждений в последние годы явилась проблема договорного установления крупных компенсационных выплат в случае увольнения генеральных директоров («золотых парашютов»), в то время как право компании быстро на основании решения собственника уволить руководителя, в том числе вообще без компенсации (при наличии вины в его действиях), нередко воспринимается как общее место. Тем не менее трудово-правовой элемент правового статуса руководителя организации налагает на компанию некоторые ограничения и в этом аспекте, что соотносится с конституционно-правовым смыслом современного регулирования, но подчас не воспринимается правоприменительной практикой.

Российское трудовое законодательство, в целом характеризуемое исследователями как довольно жесткое, все же содержит ряд диспозитивных норм, позволяющих сторонам трудового договора самостоятельно регулировать возможные дополнительные основания расторжения этого договора. Урегулированные в трудовом договоре основания его расторжения упоминаются применительно к руководителю организации и членам коллегиального исполнительного органа (п. 13 ч. 1 ст. 81, п. 2 ч. 2 ст. 278 ТК РФ); работникам, работающим у работодателя — физического лица (ст. 307 ТК РФ); работникам религиозных организаций (ст. 347 ТК РФ); надомным работникам (ст. 312 ТК РФ); дистанционным работникам (ст. 312.5 ТК РФ). 2020 г. ознаменовался новым витком дискуссии относительно правовой природы и обоснованности существования подобных «гибких» норм в связи с рассмотрением и принятием в первом чтении Государственной Думой Российской Федерации законопроекта № 973264-7 «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной и удаленной работы»¹.

Представляется, что для каждой из упомянутых категорий работников законодательное одобрение дополнительной гибкости в части прекращения трудового правоотношения обусловлено объективными особенностями правового статуса работника (руководителя, надомники, дистанционные работники) или работодателя (физическое лицо, религиозная организация), а также возможными различиями в оценке переговорной силы субъектов этих отношений по сравнению с традиционным трудовым правоотношением.

Применительно к руководителю организации наличие особенностей правового статуса и их содержание весьма подробно обоснованы в правовой позиции Конституционного Суда РФ, сформулированной в 2005 г.² Не возникает сомнений в том, что гибкость в части возможностей расторжения трудового договора с руководителем организации необходима. Однако примечательно, что ст. 278 ТК РФ в настоящее время содержит двойную систему подобной гибкости. Так, имеет место законодательное одобрение расширения круга оснований расторжения трудового договора с руководителем организации по инициативе работодателя по двум каналам: во-первых, в соответствии с односторонним волеизъявлением работодателя (п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ), а во-вторых, в соответствии с взаимным волеизъявлением сторон трудового договора (п. 2 ч. 2 ст. 278 ТК РФ).

Основания расторжения трудового договора с работником по инициативе работодателя традиционно делятся на две группы — связанные с виновным поведением работника и не связанные с таковым³. Рассматривая основание расторжения трудового договора с руко-

¹ Саурин С.А. Особенности дистанционной работы как основание для специального регулирования прекращения трудового договора // Трудовое право в России и за рубежом. 2020. № 4. С. 61–62.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 15 марта 2005 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 278 и статьи 279 Трудового кодекса Российской Федерации и абзаца второго пункта 4 статьи 69 Федерального закона «Об акционерных обществах» в связи с запросами Волховского городского суда Ленинградской области, Октябрьского районного суда города Ставрополя и жалобами ряда граждан» // СПС «КонсультантПлюс».

³ Колобова С.В., Сергеенко Ю.С. Трудовое право России : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юстициформ, 2013. С. 163.

* Исследование выполнено за счет гранта Российского научного фонда (проект № 19-18-00517).

водителем, содержащееся в настоящее время в п. 2 ч. 1 ст. 278, Конституционный Суд РФ отмечал, что в связи с особенностями правового статуса руководителя вполне вероятно возникновение ситуаций, когда потребности собственника компании в немедленном расторжении трудового договора, обусловленные свободой его предпринимательской деятельности, невозможно будет обеспечить общим трудовым инструментарием, т.е. теми основаниями увольнения, которые предусмотрены в ст. 81 ТК РФ. При этом спектр таких ситуаций в силу разнообразия гражданского оборота настолько широк, что законодательно закрепить их исчерпывающий перечень затруднительно, и такое серьезное ограничение трудовых прав руководителя организации, как предоставление собственнику возможности увольнять его на основании управленческого решения без указания мотивов увольнения, является подходящим способом регулирования. А.Ф. Нуртдинова справедливо отмечает, что данная правовая конструкция не является в чистом виде основанием расторжения трудового договора, так как не содержит указания на причину, которая вызывает необходимость прекращения трудовых отношений⁴. По существу, основанием увольнения руководителя по п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ являются конкретные обстоятельства, т.е. одна из тех самых ситуаций, не позволяющих сохранить трудовой договор. При этом сама правовая норма сформулирована так, что не подразумевает анализа этих обстоятельств правоприменительными органами.

Выявляя конституционно-правовой смысл нормы, содержащейся в настоящее время в п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ, Конституционный Суд РФ обозначил ряд ограничений для ее применения, чтобы специальное регулирование оказалось соразмерным конституционно значимым целям.

1. Увольнение без мотива (на основании решения собственника) не должно осуществляться произвольно, вопреки целям предоставления указанного правомочия или с дискриминационным подтекстом.

Следует согласиться с мнением, что данное ограничение все-таки предполагает анализ правоприменительными органами (и прежде всего судами) действительных причин расторжения трудового договора с руководителем организации⁵. В противном случае установить злоупотребление правом или дискриминационные мотивы в действиях собственника было бы невозможным. При этом представляется справедливым подход Верховного Суда РФ, согласно которому увольнение признается законным, если в действиях работодателя не выявлено признаков указанных нарушений⁶.

2. Увольнение по п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ не должно быть связано с виновным поведением руководителя.

В соответствии с принципами дисциплинарной ответственности и юридической ответственности в целом увольнение работника в связи с виной должно предпо-

лагать предоставление такому работнику возможности защитить свои права. Согласно позиции Конституционного Суда РФ, правовая конструкция увольнения руководителя организации без мотива не предоставляет уволенному подобной возможности. Поскольку собственник освобожден от обязанности мотивировать свое решение и доказывать наличие конкретных обстоятельств, послуживших основанием прекращения трудовых отношений, он не вправе ссылаться на нарушение руководителем своих трудовых обязанностей. Порядок привлечения работника к дисциплинарной ответственности должен быть соблюден, а наличие противоправного проступка и вины должно быть доказано.

Если собственник считает необходимым расторгнуть трудовой договор с руководителем организации в связи с допущенными последним нарушениями своих обязанностей, следует фиксировать конкретные нарушения и применять основание увольнения из числа предусмотренных Трудовым кодексом РФ, связанных с виновным поведением работника⁷. В этом случае на работодателе будет лежать обязанность по соблюдению порядка привлечения работника к дисциплинарной ответственности (что является обязательным элементом предоставления работнику возможностей защиты своих прав), совершенный руководителем проступок должен быть соотнесен с предусмотренными законодательством основаниями для увольнения, а задачей работодателя станет доказывание наличия состава дисциплинарного проступка в действиях (бездействии) руководителя и соблюдения порядка увольнения (п. 33–38 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации»⁸).

3. При увольнении по п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ уволенному руководителю организации должна выплачиваться справедливая компенсация, как минимум соразмерная с ситуацией увольнения в связи со сменой собственника организации (не менее трех средних зарплаток).

С учетом доверительного характера отношений между руководителем организации и собственником законодатель позволяет сторонами трудового договора увеличить размер указанной компенсации по взаимному волеизъявлению. В любом случае смысл данной компенсации заключается в том, чтобы устранить или компенсировать возможные неблагоприятные последствия, возникающие для руководителя организации в связи с внезапным увольнением на основании волевого решения, и тем самым соблюсти соразмерность допущенного в отношении руководителей организации неравенства этическим «потребностям» такого допущения⁹. Следовательно, такая компенсация должна выплачиваться во всех случаях применения п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ.

Таким образом, специальное основание увольнения, предусмотренное п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ, представ-

⁴ Нуртдинова А.Ф. Увольнение руководителя организации по пункту 2 статьи 278 ТК РФ: комментарий к Постановлению Конституционного Суда // Трудовое право. 2005. № 6. С. 31.

⁵ Кашлакова А.С., Лудина Д.С. Некоторые проблемы прекращения трудового договора с руководителем организации по п. 2 ст. 278 Трудового кодекса Российской Федерации // Трудовое право в России и за рубежом. 2017. № 1. С. 26–27.

⁶ См.: Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 19 октября 2015 г. № 52-КГ15-1 // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Шиткина И.С. Отдельные проблемы правового регулирования образования и деятельности единоличного исполнительного органа // Хозяйство и право. 2011. № 4. С. 9–10.

⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Романец Ю.В. Реализация этического принципа справедливого неравенства в российском праве // Российская юстиция. 2010. № 10. С. 53–54.

ляет собой правовой инструмент почти неограниченного расширения перечня оснований увольнения руководителя организации по инициативе работодателя, не связанных с виной работника, при условии выплаты работнику справедливой компенсации.

В свою очередь, норма п. 2 ч. 2 ст. 278 ТК РФ о возможности включения в трудовой договор с руководителем организации дополнительных оснований для расторжения трудового договора часто рассматривается специалистами как законодательно одобренный способ расширения перечня оснований увольнения, связанных с виновными действиями руководителя¹⁰. К аналогичному выводу можно прийти, изучив перечень оснований, рекомендованных Правительством РФ к включению в трудовой договор с руководителем федерального государственного унитарного предприятия¹¹.

Некоторые специалисты видят во включении в трудовой договор с руководителем дополнительных оснований, связанных с виной работника, канал для злоупотреблений в части несоблюдения установленных Трудовым кодексом РФ норм о порядке привлечения работников к дисциплинарной ответственности, так как подобные основания не поименованы в ст. 192 ТК РФ¹². Тем не менее подобное разграничение правовых инструментов повышения гибкости трудовых отношений с руководителями организаций посредством расширения круга оснований расторжения трудовых договоров (п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ — основания, не связанные с виной; п. 2 ч. 2 ст. 278 ТК РФ — основания, связанные с виной) представляется уместным и допустимым в контексте правовой позиции Конституционного Суда РФ 2005 г. Вместе с тем на практике данное разграничение выдерживается далеко не всегда.

Так, суды общей юрисдикции, рассматривая трудовые споры по искам уволенных руководителей организации о взыскании невыплаченной им компенсации при увольнении по п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ, в настоящее время анализируют не только наличие факта увольнения в соответствии с указанной нормой, но действительные обстоятельства увольнения. Причина такого подхода кроется в действующей формулировке нормы ст. 279 ТК РФ. В частности, согласно данной статье, компенсация в размере не менее трехкратного среднего месячного заработка выплачивается руководителю, уволенному без указания мотивов, при отсутствии с его стороны виновных действий (бездействия). Работодателю предоставляется возможность в ходе судебного рассмотрения дела привести доказательства наличия вины в действиях или бездействии истца, и если суд удастся

убедить, в удовлетворении требований уволенному руководителю отказывают¹³.

Представляется, правоприменительным органам следует четко различать предмет проверки и доказывания по делам о восстановлении на работе при увольнении по п. 2 ч. 1 ст. 278 и по делам о взыскании невыплаченной компенсации при увольнении на основании той же правовой нормы. В первом случае анализ действительных обстоятельств увольнения необходим, чтобы исключить произвольное увольнение вопреки конституционно-правовому смыслу нормы. Во втором случае анализ действительных оснований увольнения по п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ преследует иную цель — оценка возможности освобождения работодателя от обязанности по выплате уволенному руководителю компенсации за немотивированное увольнение. Данная цель расходится с выявленным конституционно-правовым смыслом нормы, так как допускает результат оценки в виде отказа в удовлетворении требований уволенного руководителя о выплате компенсации за немотивированное увольнение.

Фактическое предоставление работодателю возможности доказывать наличие вины в действиях или бездействии руководителя в реактивном порядке (в суде, после увольнения и только после обжалования действий работодателя работником) делает несоразмерным законодательное ограничение трудовых прав руководителя организации, допущенное в п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ. По существу, в данной ситуации речь идет не о предоставлении собственнику дополнительных возможностей в части добросовестной реализации свободы предпринимательской деятельности, а о привлечении работника к дисциплинарной ответственности в обход существующих норм и принципов юридической ответственности в правовом государстве.

Представляется, что действенным способом устранения подобных нарушений правоприменительными органами конституционно-правового смысла норм п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК РФ и ст. 279 ТК РФ стало бы внесение в ст. 279 ТК РФ изменений и исключение из нормы формулировки об отсутствии виновных действий (бездействия) руководителя.

Литература

1. Забрамная Е.Ю. К вопросу о соотношении общих и специальных норм о дисциплинарной ответственности работников / Е.Ю. Забрамная // Трудовое право в России и за рубежом. 2018. № 3. С. 47–49.
2. Кашлакова А.С. Некоторые проблемы прекращения трудового договора с руководителем организации по п. 2 ст. 278 Трудового кодекса Российской Федерации / А.С. Кашлакова, Д.С. Лудина // Трудовое право в России и за рубежом. 2017. № 1. С. 25–28.
3. Колобова С.В. Трудовое право России : учебник / С.В. Колобова, Ю.С. Сергеенко. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юстицинформ, 2018. 404 с.
4. Нуртдинова А.Ф. Увольнение руководителя организации по пункту 2 статьи 278 ТК РФ: комментарий к Постановлению Конституционного Суда / А.Ф. Нуртдинова // Трудовое право. 2005. № 6. С. 31–38.

¹⁰ Шиткина И.С. Отдельные проблемы правового регулирования образования и деятельности единоличного исполнительного органа // Хозяйство и право. 2011. № 4. С. 10.

¹¹ Постановление Правительства РФ от 16 марта 2000 г. № 234 «О порядке заключения трудовых договоров и аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий» (вместе с «Положением о проведении конкурса на замещение должности руководителя федерального государственного унитарного предприятия», «Положением о проведении аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий») // СЗ РФ. 2000. № 13. Ст. 1373 // СПС «КонсультантПлюс».

¹² Забрамная Е.Ю. К вопросу о соотношении общих и специальных норм о дисциплинарной ответственности работников // Трудовое право в России и за рубежом. 2018. № 3. С. 49.

¹³ См., например: Апелляционное определение Московского городского суда от 16 ноября 2018 г. по делу № 33-50192/2018; Апелляционное определение Московского городского суда от 10 ноября 2017 г. № 33-38617/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

5. Романец Ю.В. Реализация этического принципа справедливого неравенства в российском праве / Ю.В. Романец // Российская юстиция. 2010. № 10. С. 50–55.

6. Саурин С.А. Особенности дистанционной работы как основание для специального регулирования прекращения трудового договора / С.А. Саурин // Трудовое право в России и за рубежом. 2020. № 4. С. 61–64.

7. Шиткина И.С. Отдельные проблемы правового регулирования образования и деятельности единоличного исполнительного органа / И.С. Шиткина // Хозяйство и право. 2011. № 4. С. 3–17.

References

1. Zabramnaya E.Yu. K voprosu o sootnoshenii obshchikh i spetsialny'kh norm o distsiplinarnoy otvetstvennosti rabotnikov [On the Correlation between General and Special Provisions on the Disciplinary Liability of Employees] / E.Yu. Zabramnaya // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom — Labor Law in Russia and Abroad. 2018. № 3. S. 47–49.

2. Kashlakova A.S. Nekotory'e problemy' prekrascheniya trudovogo dogovora s rukovoditelem organizatsii po p. 2 st. 278 Trudovogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii [Some Issues of Termination of a Labor Agreement with the Company Head under Clause 2 Article 278 of the Labor Code of the Russian Federation] / A.S. Kashlakova, D.S. Ludina // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom — Labor Law in Russia and Abroad. 2017. № 1. S. 25–28.

3. Kolobova S.V. Trudovoe pravo Rossii : uchebnik [Russian Labor Law : textbook] / S.V. Kolobova, Yu.S. Sergeenko. 2-e izd., pererab. i dop. — 2nd edition, revised and enlarged. Moskva : Yustitsinform — Moscow : Justice Inform, 2018. 404 s.

4. Nurtdinova A.F. Uvolnenie rukovoditelya organizatsii po punktu 2 statyi 278 TK RF: kommentariy k Postanovleniyu Konstitutsionnogo Suda [Dismissal of the Company Head under Clause 2 Article 278 of the Labor Code of the Russian Federation: A Commentary on the Resolution of the Constitutional Court] / A.F. Nurtdinova // Trudovoe pravo — Labor Law. 2005. № 6. S. 31–38.

5. Romanets Yu.V. Realizatsiya eticheskogo printsipa spravedlivogo neravenstva v rossiyskom prave [Implementation of the Ethical Principle of Fair Inequality in Russian Law] / Yu.V. Romanets // Rossiyskaya yustitsiya — Russian Justice. 2010. № 10. S. 50–55.

6. Saurin S.A. Osobennosti distantsionnoy raboty' kak osnovanie dlya spetsialnogo regulirovaniya prekrascheniya trudovogo dogovora [Peculiarities of Remote Work as a Basis for the Special Regulation of Labor Agreement Termination] / S.A. Saurin // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom — Labor Law in Russia and Abroad. 2020. № 4. S. 61–64.

7. Shitkina I.S. Otdelny'e problemy' pravovogo regulirovaniya obrazovaniya i deyatel'nosti edinolichnogo ispolnitelnogo organa [Some Issues of Legal Regulation of the Establishment and Operations of the Sole Executive Body] / I.S. Shitkina // Khozyaystvo i pravo — Economy and Law. 2011. № 4. S. 3–17.

DOI:10.18572/2070-2140-2020-6-35-38

О некоторых вопросах управления в крестьянских (фермерских) хозяйствах, созданных в порядке ст. 86.1 ГК РФ

Терентьев Алексей Викторович,
старший преподаватель кафедры гражданского права
Санкт-Петербургского государственного аграрного университета
terentiev@sphgau.ru

В связи с изменениями, внесенными в Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ¹ Федеральным законом от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»² (далее — Закон № 302-ФЗ), параграф 2 п. 4 ГК РФ был дополнен подпараграфом 3.1. В соответствии с указанными дополнениями крестьянские (фермерские) хозяйства с момента вступления Закона № 302-ФЗ в законную силу могут создаваться в качестве юридических лиц. В свою очередь законодатель также предусмотрел

возможность ведения «совместной деятельности в области сельского хозяйства без образования юридического лица на основе соглашения о создании крестьянского (фермерского) хозяйства». В научной среде высказывалось мнение о наличии двух вариантов ведения такой деятельности, «крестьянское фермерское хозяйство могло быть создано одним лицом, которое выступало в гражданском обороте как индивидуальный предприниматель... и допускалось создание объединения граждан, связанных родством и (или) свойством, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность...»³

Закон № 302-ФЗ также закрепил, что «крестьянским (фермерским) хозяйствам, которые созданы

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) // Российская газета. 1994. 8 декабря.

² Федеральный закон от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (ред. от 04.03.2013) // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7627.

³ Илюшина М.Н. Реформа ГК России: правовой статус крестьянского (фермерского) хозяйства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 7. С. 36–39.

в качестве юридических лиц в соответствии с Законом РСФСР от 22 ноября 1990 г. № 348-1 «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»⁴, подлежат применению правила статьи 86.1 ГК РФ (п. 7 ст. 2). Законодатель освободил указанные крестьянские (фермерские) хозяйства от необходимости перерегистрации.

Следовательно, в настоящее время существуют три вида крестьянских (фермерских) хозяйств. Первый вид — крестьянские (фермерские) хозяйства, созданные в порядке ст. 86.1 ГК РФ. Второй вид — крестьянские (фермерские) хозяйства, созданные в форме индивидуального предпринимателя. И третий вид — крестьянские (фермерские) хозяйства, созданные на основании соглашения между будущими участниками. В научной среде к таким крестьянским (фермерским) хозяйствам применяется термин «договорные крестьянские (фермерские) хозяйства»⁵.

Переходя к вопросу об управлении в указанных видах крестьянских (фермерских) хозяйств, отметим, что в отношении последних двух видов ответ сложностей не вызывает. Крестьянские (фермерские) хозяйства, созданные в форме индивидуального предпринимателя, управляются на основании единоличного решения индивидуального предпринимателя. Договорные крестьянские (фермерские) хозяйства управляются на основании соглашения о его создании, требования к которому установлены ст. 4 Федерального закона от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»⁶ (далее — Федеральный закон «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»).

В отношении вопроса об управлении крестьянским (фермерским) хозяйством, созданным в порядке ст. 86.1 ГК РФ, ответ не так однозначен. Исходя из прямого указания п. 5 ст. 86.1 ГК РФ «особенности правового положения крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, определяются законом». Можно с уверенностью предположить, что речь идет о Федеральном законе «О крестьянском (фермерском) хозяйстве». Однако в указанном законе норм, посвященных управлению крестьянскими (фермерскими) хозяйствами, созданными в качестве юридических лиц, нет. В Федеральном законе «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» ничего не говорится об органах управления крестьянского (фермерского) хозяйства, которое создается в качестве юридического лица. Не установлена структура органов, не определена их компетенция. Более того, мы осмелимся предположить, что нормы Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» напрямую не распространяются на крестьянские (фермерские) хозяйства, созданные в качестве юридических лиц.

К вышеуказанному выводу мы пришли на основании следующего. В абзаце первом преамбулы Федераль-

ного закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» установлено, что «настоящий Федеральный закон определяет правовые, экономические и социальные основы создания и деятельности крестьянских (фермерских) хозяйств». Настоящим законодатель определил сферу действия указанного закона. В свою очередь, в п. 3 ст. 1 Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» закреплено, что «фермерское хозяйство осуществляет предпринимательскую деятельность без образования юридического лица». Следовательно, исходя из систематического толкования указанных норм в их взаимосвязи и совокупности, можно прийти к выводу, что нормы Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» не распространяются на создание, деятельность и прекращение деятельности крестьянских (фермерских) хозяйств, созданных в качестве юридических лиц. Но при этом нельзя не отметить высказывание В.А. Майборода, согласно которому «крестьянское хозяйство, зарегистрированное в качестве юридического лица, может быть зарегистрировано в таком качестве только при наличии соглашения в соответствии со ст. 23 ГК, обязательные элементы которого закреплены в п. 3 ст. 4 Закона о КФХ 2003 г.»⁷ Коллизия законодательства налицо. С одной стороны, нормы Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» не распространяются на крестьянские (фермерские) хозяйства, созданные в качестве юридического лица, с другой стороны, без учета положений Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» оно создано быть не может. В научной среде также было высказано мнение, что «отсылочная норма п. 5 ст. 86.1 ГК о том, что особенности правового положения крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, определяются законом, пока не наполнена содержанием»⁸.

Возвращаясь к теме исследования, необходимо отметить, что с учетом изложенного возникает ряд вопросов. Исходя из каких принципов выстраивается управление (структура органов управления) в крестьянских (фермерских) хозяйствах, создаваемых в качестве юридических лиц? Какими нормами необходимо руководствоваться при организации управления крестьянскими (фермерскими) хозяйствами, которые создаются в качестве юридических лиц? Возникают и другие вопросы.

Как уже было сказано, нормы Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» непосредственно не распространяются на крестьянские (фермерские) хозяйства, которые образуются в порядке ст. 86.1 ГК РФ. Как известно, если нормы специального закона не регулирует те или иные отношения, применяются нормы общего закона. В рассматриваемом нами случае общими нормами будут являться нормы Гражданского кодекса РФ. Сказанное нами находит свое подтверждение в судебной практике. Так, в Постановлении Шестого арбитражного апелляционного суда от 9 ноября 2018 г. № 06АП-5081/2018 по делу № А04-2050/2018⁹ указано,

⁴ Закон РСФСР от 22 ноября 1990 г. № 348-1 «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» (ред. от 21.03.2002) // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 26. Ст. 324. Документ утратил силу в связи с принятием Федерального закона от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ, вступившего в силу со дня его официального опубликования.

⁵ См., например: Писарев Г.А. Крестьянское (фермерское) хозяйство как субъект предпринимательской деятельности: проблемы правового статуса // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2013. № 3. С. 24.

⁶ Федеральный закон от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» (ред. от 23.06.2014) // Парламентская газета. 2003. 18 июня.

⁷ Майборода В.А. Правовое разграничение фермерского и крестьянского хозяйств применительно к формам корпоративного и индивидуального хозяйствования // Юрист. 2016. № 5. С. 21.

⁸ Илюшина М.Н. Реформа ГК России: правовой статус крестьянского (фермерского) хозяйства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 7. С. 38.

⁹ Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 9 ноября 2018 г. № 06АП-5081/2018 по делу № А04-2050/2018 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

что в «отсутствие специального закона об урегулировании правоотношений участников крестьянско-фермерского хозяйства подлежат применению общие положения § 2 главы 4 ГК РФ, а также ст. 86.1 ГК РФ».

Итак, подпараграф 3.1 «Крестьянское (фермерское) хозяйство» расположен в § 2 главы 4 ГК РФ. Следовательно, крестьянское (фермерское) хозяйство, создаваемое в качестве юридического лица, относится к коммерческим корпоративным организациям. Сделанный вывод также непосредственно подтверждается нормами ст. 50 и ст. 65.1 ГК РФ. Таким образом, на данный вид крестьянских (фермерских) хозяйств в полной мере распространяются общие нормы, регулирующие процедуру управления в корпорации. Соответственно, структура органов управления данного вида крестьянского (фермерского) хозяйства должна соответствовать структуре органов управления корпоративных организаций.

Требования к структуре органов корпорации установлены ст. 65.3 ГК РФ. Это в полном объеме отвечает требованиям ст. 65.1 ГК РФ, в которой установлено, что «юридические лица, учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган в соответствии с п. 1 ст. 65.3 ГК РФ, являются корпоративными юридическими лицами (корпорациями)».

В соответствии с п. 1 ст. 65.3 ГК РФ «высшим органом корпорации является общее собрание ее участников». Исходя из ранее приведенных доводов, можно сделать вывод, что высшим органом крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, является общее собрание его членов.

При анализе норм действующего законодательства нам не удалось найти ответ на вопрос о том, какова периодичность проведения общих собраний членов крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица. Действующее законодательство не дает ответ на этот вопрос. В теории корпоративного права сформировалось правило, согласно которому общие собрания «бывают годовые и внеочередные. Годовое общее собрание... проводится в сроки, установленные корпорацией. Проводимые помимо годового общие собрания... являются внеочередными»¹⁰. Аналогичное положение закреплено в действующем законодательстве¹¹. Безусловно, законодательство, регулирующее создание, деятельность и прекращение деятельности хозяйственных обществ, получило наибольшее развитие в нашей стране. Но без учета специфики крестьянских (фермерских) хозяйств, без учета их сферы деятельности экстраполировать законодательство о хозяйственных обществах на крестьянские (фермерские) хозяйства, созданные в качестве юридических лиц, неверно.

В связи с указанным трудно не согласиться с мнением С.А. Зинченко, который справедливо отметил, что «сфера сельскохозяйственного производства отличается сложностью. Она в значительной мере связана не только с природной особенностью деятельности, но и с учетом самих производителей, не достигших той степени

урбанизации, какая имеет место в промышленности и иных секторах экономики»¹². Схожую точку зрения высказала О.В. Попова. По ее мнению, «нельзя подходить с сугубо нормативистскими мерками к определению правового статуса К(Ф)Х и его месту в экономике. В этом вопросе может спасти только комплексный междисциплинарный подход, только аграрное право, только гармонизация правовых, социальных, философских вопросов к регулированию общественных отношений»¹³. Законодателю, перед тем как устанавливать правила созыва и проведения общих собраний крестьянских (фермерских) хозяйств, создаваемых в качестве юридических лиц, необходимо провести глубокий анализ сложившейся правоприменительной практики, учесть мнения представителей данного вида крестьянских (фермерских) хозяйств, а также учесть мнение «юристов-аграриев».

Мы же предполагаем, что, исходя из правил формальной логики, в крестьянском (фермерском) хозяйстве, созданном в качестве юридического лица, очередные общие собрания должны проводиться не реже одного раза в год. Правила определения конкретной даты проведения собрания должны быть установлены в учредительном документе. Мы считаем, что, учитывая специфику крестьянского (фермерского) хозяйства, целесообразно на законодательном уровне закрепить необходимость ежеквартального проведения общих собраний крестьянских (фермерских) хозяйств. Наше предложение находит свое подтверждение в правоприменительной практике (см. устав крестьянского (фермерского) хозяйства «Шадринское»¹⁴).

Следующий вопрос, который требует немедленного законодательного разрешения, — это вопрос о том «как подсчитываются (учитываются) голоса на общем собрании членов крестьянского (фермерского) хозяйства созданного в качестве юридического лица».

Исходя из того что нормы о крестьянском (фермерском) хозяйстве находятся между нормами, посвященными хозяйственным товариществам и хозяйственным обществам, а также в связи с определением крестьянского (фермерского) хозяйства, закрепленным в ст. 86.1 ГК РФ, и объемом ответственности членов крестьянского (фермерского) хозяйства по его долгам оно по своей правовой природе больше схоже с хозяйственными товариществами. Сделанный вывод также подтверждается в научной среде¹⁵. Основываясь на указанном выше, мы осмелимся предположить, что по аналогии (пока иное не установлено законодательством) с п. 2 ст. 71 ГК РФ каждый член крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, имеет один голос, если участник не предусмотрен иной порядок определения количества голосов.

При этом необходимо сразу оговориться, что, по нашему мнению, ведение дел в крестьянском (фермерском) хозяйстве, созданном в качестве юридического

¹⁰ Гришаев С.П. Эволюция законодательства о юридических лицах: монография // СПС «КонсультантПлюс» из информационного банка «Постатейные комментарии и книги».

¹¹ См., например: ст. 34 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (ред. от 23.04.2018) // Российская газета. 1998. 17 февраля; ст. 47 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (ред. от 27.12.2018) // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

¹² Зинченко С.А. Об очередных попытках законодателя разрешить проблемы правового статуса крестьянского (фермерского) хозяйства // Юрист. 2016. № 7. С. 35.

¹³ Попова О.В. Признаки крестьянского (фермерского) хозяйства // Юрист. 2018. № 5. С. 46.

¹⁴ См.: Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 9 ноября 2018 г. № 06АП-5081/2018 по делу № А04-2050/2018 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

¹⁵ Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статус, 2014. 456 с.

лица, с учетом сложившейся практики будет отличаться от ведения дел в хозяйственных товариществах. Его исполнительным органом должен быть глава крестьянского (фермерского) хозяйства, который должен избираться из числа участников крестьянского (фермерского) хозяйства.

Компетенция общего собрания участников крестьянского (фермерского) хозяйства должна отвечать требованиям п. 2 ст. 65.3 ГК РФ.

По настоящее время не решен вопрос о формировании повестки дня, выносимой на общее собрание членов крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица. Кто ее формирует? Вправе ли член вносить в повестку дня общего собрания свои вопросы?

Отвечая на первый вопрос, представляется правильным сделать вывод, что за формирование повестки дня общего собрания членов крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, ответственен его исполнительный орган, т.е. глава крестьянского (фермерского) хозяйства, если уставом не предусмотрен иной порядок созыва общего собрания. На данном этапе развития рассматриваемой области законодательства мы вынуждены говорить об «ином порядке». Это связано с тем, что в настоящий момент нормативно не установлена структура органов управления крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица. Поэтому, на наш взгляд, нельзя исключать, что в дальнейшем будет нормативно закреплена возможность образования в крестьянском (фермерском) хозяйстве представительного органа (совета, наблюдательного совета и т.п.).

Ответить на второй вопрос сложнее. Действующее законодательство не дает однозначный ответ на поставленный вопрос. По нашему мнению, члены крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, должны быть наделены правом на внесение своих вопросов в повестку дня общего собрания. Наш вывод основан на норме абз. 7 п. 1 ст. 65.2 ГК РФ. Согласно указанной норме, «участники корпорации могут иметь и другие права, предусмотренные законом или учредительным документом корпорации». Следовательно, уставом крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица (а лучше законом), должна быть предусмотрена возможность внесения вопросов в повестку дня общего собрания членами крестьянского (фермерского) хозяйства. При этом законодателю необходимо предусмотреть механизм внесения вопросов в повестку дня общего собрания.

Последний вопрос об управлении крестьянским (фермерским) хозяйством, который мы хотим вынести на обсуждение в научную среду, — это вопрос о порядке созыва общего собрания. Нам представляется правильным предположить, что ответственность за проведение очередного общего собрания должна лежать на исполнительном органе крестьянского (фермерского) хозяйства — его главе. В свою очередь, нам кажется верным предоставить право участникам общества требовать, в том числе и в судебном порядке, созыва общего собрания. При этом законодателю надо четко определить, кому предоставлено право требовать созыва внеочередного общего собрания участников. Это право предоставлено каждому участнику или же определенному их числу (не менее 2–3 человек), или же оставить это вопрос на откуп уставу крестьянского (фермерского) хозяйства.

Литература

1. Гришаев С.П. Эволюция законодательства о юридических лицах : монография / С.П. Гришаев. Москва : СПС «КонсультантПлюс», 2015. 249 с.
2. Зинченко С.А. Об очередных попытках законодателя разрешить проблемы правового статуса крестьянского (фермерского) хозяйства / С.А. Зинченко // Юрист. 2016. № 7. С. 32–35.
3. Илюшина М.Н. Реформа ГК России: правовой статус крестьянского (фермерского) хозяйства / М.Н. Илюшина // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 7. С. 36–39.
4. Майборода В.А. Правовое разграничение фермерского и крестьянского хозяйств применительно к формам корпоративного и индивидуального хозяйствования / В.А. Майборода // Юрист. 2016. № 5. С. 20–24.
5. Писарев Г.А. Крестьянское (фермерское) хозяйство как субъект предпринимательской деятельности: проблемы правового статуса / Г.А. Писарев // Приложение к журналу «Предпринимательское право». 2013. № 3. С. 21–24.
6. Попова О.В. Признаки крестьянского (фермерского) хозяйства / О.В. Попова // Юрист. 2018. № 5. С. 44–50.
7. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право / Е.А. Суханов. Москва : Статут, 2014. 456 с.

References

1. Grishaev S.P. Evolyutsiya zakonodatelstva o yuridicheskikh litsakh : monografiya [Evolution of Laws on Legal Entities : monograph] / S.P. Grishaev. Moskva : SPS «KonsultantPlus» — Moscow : ConsultantPlus reference legal system, 2015. 249 s.
2. Zinchenko S.A. Ob ocheredny`kh popy`tkakh zakonodatelya razreshit problemy` pravovogo statusa krestyanskogo (fermerskogo) khozyaystva [On Yet Another Legislator's Attempt to Solve the Issue of the Legal Status of a Peasant (Farm) Household] / S.A. Zinchenko // Yurist — Lawyer. 2016. № 7. S. 32–35.
3. Ilyushina M.N. Reforma GK Rossii: pravovoy status krestyanskogo (fermerskogo) khozyaystva [A Reform of the Civil Code of the Russian Federation: The Legal Status of a Peasant (Farm) Household] / M.N. Ilyushina // Zakony` Rossii: opy`t, analiz, praktika — Russian Laws: Experience, Analysis, Practice. 2015. № 7. S. 36–39.
4. Mayboroda V.A. Pravovoe razgranichenie fermerskogo i krestyanskogo khozyaystv primenitelno k formam korporativnogo i individualnogo khozyaystvovaniya [The Legal Demarcation between Farm and Peasant Households in Respect to Corporate and Individual Business Forms] / V.A. Mayboroda // Yurist — Lawyer. 2016. № 5. S. 20–24.
5. Pisarev G.A. Krestyanskoe (fermerskoe) khozyaystvo kak subyekt predprinimatelskoy deyatel'nosti: problemy` pravovogo statusa [A Peasant (Farm) Household as a Subject of Entrepreneurship: Issues of the Legal Status] / G.A. Pisarev // Prilozhenie k zhurnaluu «Predprinimatelskoe pravo» — Supplement to the Entrepreneurial Law journal. 2013. № 3. S. 21–24.
6. Popova O.V. Priznaki krestyanskogo (fermerskogo) khozyaystva [Attributes of a Peasant (Farm) Household] / O.V. Popova // Yurist — Lawyer. 2018. № 5. S. 44–50.
7. Sukhanov E.A. Sravnitel'noe korporativnoe pravo [Comparative Corporate Law] / E.A. Sukhanov. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2014. 456 s.

Правовое регулирование деятельности биобанков в России*

Крюкова Елена Сергеевна,

доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева (Самарский университет), кандидат юридических наук, доцент
cl@ssu.samara.ru

Рузанова Валентина Дмитриевна,

заведующий кафедрой гражданского и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева (Самарский университет), кандидат юридических наук, доцент
cl@ssu.samara.ru

В настоящее время резко усиливаются межотраслевые связи, и нередко одна отрасль права обеспечивает содержательное наполнение и защиту прав, традиционно относящихся к другой отрасли. Именно такая ситуация возникает в связи с необходимостью обеспечения защиты прав граждан при использовании генетической информации, являющейся видом персональных данных. В доктрине все большую поддержку получает идея о включении в перечень личных неимущественных прав граждан на защиту персональных данных (в том числе и генетической информации) и о квалификации этого права в качестве субъективного гражданского права. Это означает, что сегодня резко актуализируется вопрос о правовом режиме генетической информации, носящем межотраслевой характер, как предпосылке формирования системы защиты гражданских прав. Одним из аспектов данной проблемы является правовое регулирование в сфере биобанкинга.

Как верно отмечается в литературе, каждое приоритетное направление, к числу которых относится и биомедицина, нуждается в обстоятельной проработке внедряемых моделей, механизмов, инструментов и средств. Развитие биомедицины невозможно без становления биобанкинга в России¹, формирования инфраструктуры организаций науки, создания биобанков и биоколлекций (Распоряжение Правительства РФ от 28 декабря 2012 г. № 2580-р «Об утверждении стратегии развития медицинской науки в РФ на период до 2025 года»²).

В полноценном функционировании биобанков заинтересованы как медицинская, так и связанные с нею отрасли (медицинские, образовательные, фармацевтические организации, научно-исследовательские институты и пр.). Биобанки, по мнению большинства

исследователей, — одна из базовых составляющих персонифицированной медицины, они позволяют проводить крупномасштабные популяционные исследования, осуществлять поиск новых биомаркеров, образцы биологических материалов человека являются неотъемлемой частью фундаментальных разработок и ключевым компонентом всех программ по созданию лекарственных препаратов. Многие государства проявляют прямую заинтересованность в формировании максимально обширной базы биологических данных на своей территории³.

Целым рядом международных организаций биобанки трактуются как коллекции биологического материала и связанных с ним данных, но отдельные специализирующиеся в обозначенной отрасли крупные международные сообщества подразумевают под ними организацию, осуществляющую хранение, обработку и распространение образцов⁴.

Генетическая информация, полученная на основе биоматериала, чаще всего представлена в виде прошедших с помощью средств вычислительной техники данных, она выступает элементом базы данных. Полученные генетические данные как результат массовости имеют те же научные и исследовательские цели, что и собранные коллекции биообразцов: для разработки мер по увеличению продолжительности

¹ Мохов А.А. Биобанкинг — новое направление экономической деятельности // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2018. № 3. С. 34.

² СЗ РФ. 2013. № 2. Ст. 111.

³ Брагина Е.Ю., Буйкин С.В., Пузырев В.П. Биологические банки: проблемы и перспективы их использования в исследованиях генетических аспектов комплексных заболеваний человека // Медицинская генетика. 2009. Т. 8. № 3. С. 22; Резник О.Н., Кузьмин Д.О., Скворцов А.Е., Резник А.О. Биобанки — неоценимый ресурс трансплантации, история, современное состояние, перспективы // Вестник трансплантологии и искусственных органов. Том XVIII. № 4. 2016. С. 123; Кнопперс Б.М. Генетика, геномика и права человека // Прецеденты Европейского суда по правам человека. 2018. № 3. С. 39.

⁴ См.: Резник О.Н., Кузьмин Д.О., Скворцов А.Е., Резник А.О. Указ. соч. С. 124.

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта 18-29-14073.

жизни, оценки рисков, создания лекарств и пр. В мире идет активный процесс создания таких баз данных⁵. В России функционирует федеральная база данных геномной информации, создаваемая в соответствии с Федеральным законом от 3 декабря 2008 г. № 242-ФЗ «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации», оператором которой выступает ФГКУ «ЭКЦ МВД России»⁶.

Таким образом, наличие информационных реестров можно рассматривать в составе более широкой структуры — биобанка, при этом среди субъектов указанного вида деятельности различают организации, хранящие биообразцы и информацию одновременно, и исключительно операторов информационных систем.

На основе анализа легальных положений о биобанках их можно определить как совокупность собранных биообразцов и информации, полученной на их основе. К сожалению, отечественное правовое регулирование в этой сфере носит фрагментарный характер, не содержит необходимых дефиниций, допускает понятийную многозначность, что препятствует проведению соответствующих исследований и обмену данными. На сегодняшний день установлены только правила транспортировки и хранения биоматериала как функция биобанков, однако этого явно недостаточно (ст. 37 Федерального закона от 23 июня 2016 г. № 80-ФЗ «О биомедицинских клеточных продуктах»⁷, Приказ Министерства здравоохранения РФ от 20 октября 2017 г. № 842н «Об утверждении требований к организации и деятельности биобанков и правил хранения биологического материала...»⁸).

Полагаем, что к созданию нормативной базы в этой сфере необходимо подходить системно: на основе единого легального понятийного аппарата сформулировать общие положения относительно статуса субъектов, имеющих биобанки, и режима биообразцов и информации, полученной на их основе. Причем, с нашей точки зрения, вполне допустимо как издание отдельного нормативного правового акта, так и осуществление согласованной корректировки уже существующей нормативной базы.

В российском законодательстве биобанки рассматриваются в двух ракурсах: как субъекты обращения биомедицинских клеточных продуктов (раздел III Приказа Министерства здравоохранения РФ от 20 октября 2017 г. № 842н «Об утверждении требований к организации и деятельности биобанков и правил хранения биологического материала...») и как объекты гражданского оборота. Между тем речь следует вести о сложном объекте правоотношений, включающем в себя биоматериалы и сведения, которые собраны на их основе.

В связи с этим предлагаем рассматривать биобанк как совокупность биоматериалов (биообразцов) и полученной на их основе информации (которая может составлять содержание информационной базы или

реестра соответствующих данных). В свою очередь, правовой режим такого сложного (комплексного) объекта будет складываться из уже обозначенных в законе режимов составляющих его элементов. Юридические лица, обладающие биобанками, могут не только хранить и исследовать биоматериалы, но и осуществлять иную деятельность (научную, образовательную, медицинскую, как непосредственно связанную, так и не связанную с наличием таких коллекций).

Вследствие отсутствия единой сущностной трактовки возникают сложности и при проведении классификаций биобанков. Классификационный критерий, учитывая двойственность понятия, может касаться как непосредственно самой организации, так и собранного и используемого ею материала и информации. В доктрине выделяют биобанки по составу и объему содержащихся в них биоматериалов, по форме собственности, по назначению (цели создания) и т.п. Так, в зависимости от разновидности объектов хранения различают универсальные и специализированные биобанки (коллекции разнородных или однородных материалов). По назначению могут быть обособлены биобанки, призванные сопровождать научные исследования, разработку лекарств, содействующие работе правоохранительных органов и пр. По принадлежности к какой-либо сфере (организации) и источнику финансирования биобанки могут быть сформированы при образовательных, научных, медицинских учреждениях. По масштабу (территории) функционирования среди них можно обозначить локальные, региональные, национальные, международные биобанки. Автономное место занимают популяционные биобанки, проводящие комплексное обследование различных групп населения для определения профиля биомаркеров, свойственных данной популяции, генетических основ и частоты встречаемости заболеваний⁹.

Отдельного внимания с точки зрения гражданского оборота заслуживает деление биобанков на коммерческие и некоммерческие. В доктрине по понятным причинам высказывается обоснованное недоверие к коммерческим структурам, что повлекло установление в некоторых странах (в отличие от России) запрета для коммерческого сегмента экономики заниматься биобанкингом (Италия, Франция)¹⁰. Полагаем, что полностью исключать создание коммерческих биобанков не следует: вполне допустимо их функционирование в установленных законом случаях и пределах.

Основной проблемой в России является разобщенность биобанков, что увеличивает риски, препятствует обмену, сотрудничеству и оперативному использованию материалов и сведений для научных исследований. Формирование системы взаимодействия организаций, занимающихся биобанкингом, с нашей точки зрения, можно осуществить путем совершенствования правового режима биобанков, в том числе в части установления правил обмена биоматериалами и соответствующими сведениями, формирования реестров генетических данных, а также усиления государственного контроля за их деятельностью.

⁵ Болтанова Е.С., Имекова М.П. Генетическая информация в системе объектов гражданских прав // *Lex russica*. 2019. № 6. С. 115.

⁶ СЗ РФ. 2008. № 49. Ст. 5740.

⁷ СЗ РФ. 2016. № 26 (часть I). Ст. 3849.

⁸ Российская газета. 2013. 20 июня.

⁹ См.: Резник О.Н., Кузьмин Д.О., Скворцов А.Е., Резник А.О. Указ. соч. С. 123–134.

¹⁰ См., например: Мохов А.А. Биобанкинг — новое направление экономической деятельности. С. 35–41.

В свете сказанного приобретает особую значимость правовой режим биобанков, т.е. установленный для управляющих ими организаций порядок сбора, хранения, использования и обмена биоматериалами и информацией. В теории неоднократно подчеркивалось, что такие субъекты должны иметь беспрецедентные меры защиты¹¹. В настоящее время сбор и использование биобразцов и генетических данных строго регламентируются во многих странах мира, однако стремительное развитие этой сферы порождает все новые правовые и этические проблемы как для участников складывающихся отношений, так и для государств¹². Функционирование биобанков требует повышенной ответственности организаций за собранный материал, поскольку использование последнего не только может приносить пользу, но и влечь негативные последствия (риски)¹³. В связи с этим статус таких субъектов должен быть четко и всесторонне регламентирован, а режим использования информации максимально детализирован.

В Европе для регулирования деятельности биобанков разработана специальная нормативная база и созданы международные организации, обеспечивающие процессы и организующие их¹⁴. Правовое регулирование биобанкинга в России прежде всего должно базироваться на принципах, заложенных в известных международных актах, этических правилах и доктрине¹⁵. Следует руководствоваться этическими принципами и правилами информированного и добровольного согласия, правдивости и конфиденциальности. Закрепление названных основ правового режима генетической информации позволяет обеспечить автономию личности, уважение ее достоинства и охрану интересов. Важное значение имеет и принцип свободы научных исследований. Полагаем, что не следует связывать биобанки исключительно с исследовательскими целями¹⁶, однако в любом случае спектр использования биобанков должен быть существенно ограничен.

На международном уровне также выработана целая система правил, которые необходимо учитывать при формировании российского законодательства, в частности положения, связанные с целями обработки персональных данных, защищающие интересы медицинских центров и научных организаций, в том числе биобанков, осуществляющих сбор персональных дан-

ных для будущих исследований¹⁷. Отметим, что процедура доступа к материалам в этом случае не урегулирована, в связи с чем многие авторы считают возможным предоставление и обработку генетических данных без получения согласия субъекта таких сведений. Это касается и особенностей обработки информации в связи с формированием биобанков¹⁸. Кроме того, значимы нормы, отражающие трансграничное сотрудничество, а также нормы, направленные на предотвращение нарушений при проведении геномных исследований при обмене данными, в том числе большим объемом материала и информации, в чем заинтересовано все мировое сообщество.

Необходимо также иметь в виду, что на режим генетической информации существенно влияет ее характер: носит ли она персонифицированный характер или же является неперсонифицированной (анонимизированной)¹⁹. В зависимости от этого по-разному должен решаться вопрос о согласии на ее использование.

Таким образом, приоритетной целью использования коллекций биобразцов и полученной на их основе информации должны стать научные исследования и разработки, но применительно к ним следует внедрить специальный порядок доступа третьих лиц к указанным материалам и сведениям, который, в свою очередь, во многом должен определяться режимом данных и их персонализацией. Полагаем, что возможно внедрение различных по характеру, объему и содержанию видов согласия их обладателей на доступ к таким сведениям: оно может быть широким, открытым и т.п. Но в любом случае следует разработать механизмы, обеспечивающие качество исследования, возможность контроля за ним, соблюдение в ходе его проведения этических правил и информированность о результатах. Кроме того, в рамках общего режима использования биоматериалов и генетической информации следует выделить процедуру трансграничного обмена, имеющую особую значимость для полноценного функционирования биобанков и нуждающуюся в автономном унифицированном с точки зрения международных правил правовом регулировании.

Преимущества централизованных массивов биологических образцов и реестров генетических данных неоспоримы, они позволяют ученым проводить повторные исследования, сравнительный анализ, выстраивать графики и диаграммы, вести статистический учет, но они же, в свою очередь, приводят к возникновению повышенных рисков нарушения прав граждан, что требует системного и комплексного подхода для обеспечения их безопасного использования.

Литература

1. Барабашев А.Г. Защита персональных данных и научно-исследовательская деятельность: опыт правового регулирования ЕС / А.Г. Барабашев, Д.В. Понома-

¹¹ См.: Владимиров В.Ю., Горбулинская И.Н., Кубитович С.Н. К вопросу о безопасности геномной информации // Биосфера. 2018. № 1. С. 44.

¹² Рассолов И.М., Чубукова С.Г., Микурова И.В. Анализ возможного применения к регулированию отношений по поводу генетической информации институтов персональных данных, личной тайны, врачебной тайны // Lex russica. 2020. № 4. С. 146.

¹³ Сарманаев С.Х., Широков А.Ю., Васильев С.А., Осавелюк А.М. и др. Предложения по расширению функций российских биобанков с целью защиты геномной информации // Lex russica. 2019. № 6. С. 157.

¹⁴ См.: Там же. С. 159.

¹⁵ Рассолов И.М., Чубукова С.Г. Внутриотраслевые принципы обработки генетической информации // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 5. С. 103.

¹⁶ Kauffmann F. Cambon-Thomsen A. Tracing biological collections: between books and clinical trials. JAMA: The Journal of the American Medical Association. 2008. May 21. Vol. 299. P. 2316–2318.

¹⁷ Барабашев А.Г., Пономарева Д.В. Защита персональных данных и научно-исследовательская деятельность: опыт правового регулирования ЕС // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6. С. 190.

¹⁸ Дупан А.С., Бикбулатова Ю.С. Использование инструментов информационного права для предотвращения нарушений прав человека в результате проведения исследований его генома: международный опыт // Российская юстиция. 2019. № 9. С. 20.

¹⁹ Болтанова Е.С., Иमेкова М.П. Указ. соч. С. 115.

рева // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6. С. 186–194.

2. Болтанова Е.С. Генетическая информация в системе объектов гражданских прав / Е.С. Болтанова, М.П. Имекова // Lex russica (Русский закон). 2019. № 6. С. 111–119.

3. Брагина Е.Ю. Биологические банки: проблемы и перспективы их использования в исследованиях генетических аспектов комплексных заболеваний человека / Е.Ю. Брагина, С.В. Буйкин, В.П. Пузырев // Медицинская генетика. 2009. Т.8. № 3. С. 20–26.

4. Владимиров В.Ю. К вопросу о безопасности геномной информации / В.Ю. Владимиров, И.Н. Горбулинская, С.Н. Кубитович // Биосфера. 2018. № 1. С. 42–47.

5. Дупан А.С. Использование инструментов информационного права для предотвращения нарушений прав человека в результате проведения исследований его генома: международный опыт / А.С. Дупан, Ю.С. Бикбулатова // Российская юстиция. 2019. № 9. С. 19–22.

6. Кнопперс Б.М. Генетика, геномика и права человека / Б.М. Кнопперс // Прецеденты Европейского суда по правам человека. 2018. № 3. С. 35–42.

7. Мохов А.А. Биобанкинг — новое направление экономической деятельности / А.А. Мохов // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 3 (43). С. 33–40.

8. Рассолов И.М. Анализ возможного применения к регулированию отношений по поводу генетической информации институтов персональных данных, личной тайны, врачебной тайны / И.М. Рассолов, С.Г. Чубукова, И.В. Микурова // Lex russica (Русский закон). 2020. № 4. С. 143–151.

9. Рассолов И.М. Внутриотраслевые принципы обработки генетической информации / И.М. Рассолов, С.Г. Чубукова // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 5. С. 98–110.

10. Резник О.Н. Биобанки — неоценимый ресурс трансплантации, история, современное состояние, перспективы / О.Н. Резник, Д.О. Кузьмин, А.Е. Скворцов, А.О. Резник // Вестник трансплантологии и искусственных органов. 2016. Т. 18. № 4. С. 123–132.

11. Сарманаев С.Х. Предложения по расширению функций российских биобанков с целью защиты геномной информации / С.Х. Сарманаев, А.Ю. Широков, С.А. Васильев [и др.] // Lex russica (Русский закон). 2019. № 6. С. 153–160.

12. Kauffmann F. Cambon-Thomsen A. Tracing biological collections: between books and clinical trials. JAMA / F. Kauffmann // The Journal of the American Medical Association. 2008. Vol. 299. P. 2316–2318.

References

1. Barabashev A.G. Zashchita personalnykh dannykh i nauchno-issledovatel'skaya deyatel'nost: opyt pravovogo regulirovaniya ES [Personal Data Protection and Research: The EU Legal Regulation Experience] / A.G. Barabashev, D.V. Ponomareva // Aktualny'e problemy' rossiyskogo prava — Relevant Russian Law Issues. 2019. № 6. С. 186–194.

2. Boltanova E.S. Geneticheskaya informatsiya v sisteme ob'yektov grazhdanskikh prav [Genetic Information in the System of Objects of Civil Rights] / E.S. Boltanova,

M.P. Imekova // Lex russica (Russian Law) — Lex russica (Russian Law). 2019. № 6. С. 111–119.

3. Bragina E.Yu. Biologicheskie banki: problemy' i perspektivy ikh ispolzovaniya v issledovaniyakh geneticheskikh aspektov kompleksnykh zabolevaniy cheloveka [Biological Banks: Issues and Prospects of the Use Thereof in Research of Genetic Aspects of Complex Human Diseases] / E.Yu. Bragina, S.V. Buykin, V.P. Puzyrev // Meditsinskaya genetika — Medical Genetics. 2009. Т.8. № 3. С. 20–26.

4. Vladimirov V.Yu. K voprosu o bezopasnosti genomnoy informatsii [On Genomic Information Security] / V.Yu. Vladimirov, I.N. Gorbuninskaya, S.N. Kubitovich // Biosfera — Biosphere. 2018. № 1. С. 42–47.

5. Dupan A.S. Ispolzovanie instrumentov informatsionnogo prava dlya predotvrashcheniya narusheniya prav cheloveka v rezul'tate provedeniya issledovaniy ego genoma: mezhdunarodny'y opyt [The Use of Information Law Tools to Prevent Violations of Human Rights as a Result of Human Genome Research: The International Experience] / A.S. Dupan, Yu.S. Bikbulatova // Rossiyskaya yustitsiya — Russian Justice. 2019. № 9. С. 19–22.

6. Knoppers B.M. Genetika, genomika i prava cheloveka [Genetics, Genomics and Human Rights] / B.M. Knoppers // Pretsedenty' Evropeyskogo suda po pravam cheloveka — Precedents of the European Court of Human Rights. 2018. № 3. С. 35–42.

7. Mokhov A.A. Biobanking — novoe napravlenie ekonomicheskoy deyatel'nosti [Biobanking as a New Area of Economic Operations] / A.A. Mokhov // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA) — Bulletin of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL). 2018. № 3 (43). С. 33–40.

8. Rassolov I.M. Analiz vozmozhnogo primeneniya k regulirovaniyu otnosheniya po povodu geneticheskoy informatsii institutov personalnykh dannykh, lichnoy tayny, vrachebnoy tayny [An Analysis of Possible Application of Personal Data, Privacy, Medical Privacy Institutions to the Regulation of Relationships Involving Genetic Information] / I.M. Rassolov, S.G. Chubukova, I.V. Mikurova // Lex russica (Russian Law) — Lex russica (Russian Law). 2020. № 4. С. 143–151.

9. Rassolov I.M. Vnutriotraslevy'e printsipy obrabotki geneticheskoy informatsii [Intra-Industry Genetic Information Processing Principles] / I.M. Rassolov, S.G. Chubukova // Aktualny'e problemy' rossiyskogo prava — Relevant Russian Law Issues. 2019. № 5. С. 98–110.

10. Reznik O.N. Biobanki — neotsenimy'y resurs transplantatsii, istoriya, sovremennoe sostoyanie, perspektivy' [Biobanks as an Invaluable Transplantation Resource: The History, Modern State, Prospects] / O.N. Reznik, D.O. Kuzmin, A.E. Skvortsov, A.O. Reznik // Vestnik transplantologii i iskusstvennykh organov. 2016. Т. 18 — Bulletin of Transplantation and Artificial Organs. 2016. Vol. 18. № 4. С. 123–132.

11. Sarmanaev S.Kh. Predlozheniya po rasshireniyu funktsiy rossiyskikh biobankov s tselyu zashchity' genomnoy informatsii [Proposals for Review of the Function of Russian Biobanks for the Purpose of Genomic Information Protection] / S.Kh. Sarmanaev, A.Yu. Shirokov, S.A. Vasilyev [i dr.] // Lex russica (Russian Law) — Lex russica (Russian Law). 2019. № 6. С. 153–160.

12. Kauffmann F. Cambon-Thomsen A. Tracing Biological Collections: between Books and Clinical Trials. JAMA / F. Kauffmann // The Journal of the American Medical Association. 2008. Vol. 299. P. 2316–2318.

Понятие и признаки социальных услуг*

Синкевич Жанна Викторовна,

преподаватель кафедры гражданского права

Юридического института Иркутского государственного университета (ИГУ)

chejav@mail.ru

Глава 39 ГК РФ определяет место услуги как объекта гражданско-правового регулирования наряду с вещами, работами, иными объектами, выделяет признаки и является базой для научного анализа смежных договорных конструкций. В рамках исследований сравнивались такие понятия, как «деятельность», «труд», «работа» «услуга». Основным отличием услуги является то, что при ее оказании не создается конкретное овеществленное материальное благо, называемое результатом, в отличие от выполнения работ¹.

Не вызывает сомнений и научных споров также то, что услуга должна быть связана именно с конкретной деятельностью субъекта, поведением, в результате которого у лица, получающего услугу, возникает определенное благо.

Даже в случаях, когда эффект деятельности не очевиден, получатель услуги может воспользоваться или нет ее последствиями — полезное свойство услуги в любом случае предполагается в действиях исполнителя. Так, например, страховая услуга, предполагающая страховую выплату, — это как минимум деятельность по созданию страховых фондов. Их наличие дает получателю услуги возможность пользоваться помощью в случае необходимости и, кроме того, вызывает комфортное ощущение уверенности и отсутствие страха.

Развитие института договора оказания услуг позволило в свое время выделить в новое направление сферу трудовых отношений в рамках личного найма², разграничив правовое регулирование услуг в разных отраслях права.

Развивающиеся общественные отношения в процессе становления постиндустриального общества обозначили новые горизонты правового регулирования. Это формирование общества, в котором каждый человек чувствует себя частью единого целого, ощущает поддержку, через стабильную экономику и достойное существование.

Закрепленное в Конституции РФ направление политики, в рамках которой создаются условия для достойной жизни и свободного развития человека, реализуется через идею социального государства. Это явилось основой появления категории «социальная услуга», позволяющей удовлетворять важные потребности граждан независимо от их ограниченных возможностей.

Деятельность исполнителя услуги, направленная на возникновение блага у заказчика, имеет определенную ценность и не выражается в конкретном овеществленном результате — это характерные признаки услуги, оказываемой в рамках гражданско-правового договора возмездного оказания услуг.

Опираясь на подход о междисциплинарном взаимодействии норм гражданского права и права социального

обеспечения, отметим особенности отношений, возникающих в процессе оказания социальных услуг, учитывая их отраслевую принадлежность.

Правовое регулирование оказания социальных услуг осуществляется рядом нормативных актов, прежде всего нормами Гражданского кодекса РФ. Вместе с тем ст. 3 Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 442-ФЗ «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации»³ определяет, что поставщиком социальных услуг является юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы и (или) индивидуальный предприниматель, осуществляющие социальное обслуживание.

Как мы видим, закон дополняет идею создания отношений по оказанию социальных услуг, наделяя правом их оказывать широкий круг субъектов. Здесь названы также негосударственные коммерческие организации социального обслуживания, в том числе социально ориентированные некоммерческие организации, предоставляющие социальные услуги.

Федеральный закон «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации» № 442-ФЗ напрямую не закрепляет правила применения Гражданского кодекса РФ к рассматриваемой области отношений, но, проводя комплексный анализ законодательства, можно сделать положительный вывод.

Потребность защиты нуждающихся граждан со стороны государства вызвала в последние годы появление нового вектора в предпринимательстве и его развитие. Справедливо отмечено Ю.Г. Лесковой, что силами только государственных органов невозможно разрешить все возникающие вопросы социально-обеспечительных отношений⁴. Выраженная позиция У.Б. Филатовой⁵ об активном вовлечении в социальную сферу элементов гражданского общества подтверждает тенденцию передачи многих функций государства в социальной сфере субъектам предпринимательства.

Появление в законодательстве термина «социальное предпринимательство» в рамках внесения изменений в 2019 г. в Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства»⁶ стало серьезным шагом в формировании нового правового направления. Развитие законодательства лишь демонстрирует

³ Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 442-ФЗ «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 52 (ч. I). Ст. 7007.

⁴ Лескова Ю.Г. Саморегулируемая организация как правовая модель внедрения и развития социального предпринимательства // Юрист. 2013. № 11. С. 13–17.

⁵ Филатова У.Б. Правовая политика РФ в сфере социального предпринимательства // Конституционные основы частного права: материалы всероссийской научно-практической конференции «Конституция РФ и правовая политика на современном этапе». Часть II. Иркутск, 12 декабря 2018 г. Иркутск: Изд-во БГУ, 2019. С. 118–123. DOI: 10.17150/konf.2017.09.22

⁶ Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2008. С. 111–113.

² Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов. Составил И.М. Лютрюмов. Книга четвертая. М.: Статут, 2004. 635 с. (Классика российской цивилистики.)

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00222.

признание важности поставленных задач перед гражданским обществом в решении социальных проблем.

Федеральный закон от 13 июля 2020 г. № 189-ФЗ «О государственном (муниципальном) социальном заказе на оказание государственных (муниципальных) услуг в социальной сфере»⁷ имеет важное значение в плане установления основ оказания социальных услуг и предполагает принятие дополнительных актов на всех уровнях власти.

Он призван определить порядок формирования государственных (муниципальных) социальных заказов, порядок проведения конкурсов для заключения соглашения об оказании услуг и определения участников отношений по оказанию услуг, совершенствования порядка получения социальных услуг и обеспечения финансирования исполнителя.

Нормы названного закона однозначно относят оказание социальной услуги к гражданско-правовым отношениям, напрямую закрепляя это в тексте, указывая на необходимость применения законодательства о защите прав потребителя. В то же время нельзя исключать особенности социальной услуги, которая, с одной стороны, является гражданско-правовой, а с другой стороны, обладает рядом специфических признаков, характерных для социально-обеспечительных отношений.

Ранее доминирующая позиция о полярности отраслей гражданского права и права социального обеспечения не позволяла заявлять о возможности единообразного применения принципов гражданского права к социально-обеспечительным отношениям. Развитие сферы социальных услуг сдвинуло данные представления, в литературе появились справедливые предложения дополнить нормы права социального обеспечения понятием «социальное предпринимательство»⁸.

Анализируя гражданское и социальное право, обратим внимание, что закрепленный в ст. 779 ГК РФ признак услуги «деятельность или определенное действие» совпадает с аналогичным признаком понятия социальной услуги. Законодатель под социальной услугой понимает «действие или действия в сфере социального обслуживания по оказанию постоянной, периодической, разовой, в том числе срочной помощи гражданину в целях улучшения условий его жизнедеятельности и (или) расширения его возможностей, самостоятельно обеспечивать свои основные жизненные потребности» (ст. 3 Федерального закона № 422-ФЗ «Об основах социального обслуживания в Российской Федерации»).

В то же время наличие у социальной услуги дополнительных черт позволяет рассматривать ее как особый вид услуг. Эти особенности заложены законодателем в самом определении социальной услуги, они заключаются в: 1) сфере оказания услуг (социальное обслуживание); 2) цели оказания услуг; 3) задачах оказания услуг; 4) субъектном составе правоотношений по оказанию социальной услуги.

Перечисленные признаки могут быть рассмотрены как системообразующие, что позволяет выделить группу услуг социальных в особый вид гражданско-правовых услуг.

Сфера оказания социальных услуг, некий ореол, круг регулируемых отношений, эта сфера социального обслуживания находится в рамках правового регулирования права социального обеспечения.

В советский период институт социального обслуживания возник и развивался в составе права социального обеспечения. Его отраслевая принадлежность очевидна, однако характер договорных отношений в сфере социального обслуживания не был определен долгое время, даже несмотря на появление тенденций рыночного развития экономики.

Критический подход к идейной позиции относительно отраслевой принадлежности норм, регулирующих договорные отношения оказания социальных услуг, уже не обладает былыми признаками однозначности. Принятие Федерального закона № 422-ФЗ «Об основах социального обслуживания в Российской Федерации» дало мощный толчок не только построению социальных отношений в новом формате. Это явилось основой для развития правовых норм, регулирующих социальные услуги, в том числе направленных на поддержку социального предпринимательства⁹.

Целью оказания социальных услуг является предоставление блага, которое выражается не просто в удовлетворении потребностей, это прежде всего помощь. Потребности появляются и растут у граждан в зависимости от разных факторов, в том числе от уровня жизни, развития личности получателя, его интересов и сформированных планов. Термин «помощь» имеет особое значение, выступая однокоренным со старославянским «помочь», предполагает участие в чьей-нибудь жизни с целью облегчения, содействия и поддержки в том случае, когда человек не справляется.

Социальное государство ставит для себя цель законодательно закрепить перечень социальных рисков, при наступлении которых оказание помощи является обязательным, а причины ее оказания уважительными. Закрепление перечня рисков, полномочий государственных и иных органов при оказании помощи, процедуры признания гражданина нуждающимся в получении помощи и т.п. является сферой права социального обеспечения, поскольку составляет специфическую область правового регулирования.

С целями оказания социальных услуг неизменно связаны и *задачи ее оказания*, вытекающие из принципов деятельности социального государства, а именно улучшение условий жизнедеятельности нуждающегося, расширение его возможностей самостоятельно обеспечивать свои основные жизненные потребности, напрямую связанные с качеством жизни, с достойным существованием личности.

Критерии, которые позволяют определить жизнь как достойную, должны быть закреплены на законодательном уровне. Представляется, что установление данных ориентиров — это не только право, но и обязанность государства. Так, законодательством¹⁰ определен прожиточный минимум, его размер и предназначение. Критерием выступает такой показатель, как низкий доход, граждане, его получающие, относятся к группе бедных. Однако понятие достойного уровня жизни должно говорить не об отсутствии бедности, а о высоком качестве жизни, таком удовлетворении потребностей, которое сохранит человеческое достоинство.

Отметим, что в связи с принятием Федерального закона от 13 июля 2020 г. № 189-ФЗ «О государственном (муниципальном) социальном заказе на оказание государственных (муниципальных) услуг в социальной сфере» наметилась тенденция изменения этого подхода в прогрессивном направлении, поскольку закрепляется и право на надлежащее исполнение услуги, в соответствии с требованиями законодательства о защите прав потребителя, и обязанность органов власти устанавливать требования к условиям и порядку оказания социальной услуги.

⁷ Федеральный закон от 13 июля 2020 г. № 189-ФЗ «О государственном (муниципальном) социальном заказе на оказание государственных (муниципальных) услуг в социальной сфере» // СЗ РФ. 2020. № 29. Ст. 4499.

⁸ Барков А.В., Гришина Я.С. Перспективы легализации социального предпринимательства в России: анализ достоинств и недостатков предлагаемых подходов // Вестник СГЮА. 2018. № 1 (120). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/perspektivy-legalizatsii-sotsialnogo-predprinimatelstva-v-rossii-analiz-dostoinstv-i-nedostatkov-predlagaemyh-podhodov> (дата обращения: 17.08.2020).

⁹ Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации».

¹⁰ Федеральный закон от 24 октября 1997 г. № 134-ФЗ «О прожиточном минимуме в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1997. № 43. Ст. 4904.

Следовательно, качество услуги с принятием закона должно измениться от социального минимума к высокому показателю, как он должен пониматься с точки зрения гуманизма. Это позволит социальной услуге решать поставленную задачу обеспечения граждан, удовлетворяя их потребности.

Федеральный закон № 189-ФЗ «О государственном (муниципальном) социальном заказе на оказание государственных (муниципальных) услуг в социальной сфере» закрепляет отрасли социальной сферы, в рамках которых социальная услуга может быть оказана как государственными организациями, так и иными субъектами, включенными в перечень поставщиков социальных услуг. К социальным отраслям относятся образование, здравоохранение, социальная защита, занятость населения, физическая культура и спорт, туризм. Социальные услуги в данных отраслях должны будут оказываться гражданам за счет бюджетов бюджетной системы Российской Федерации.

Детерминантой установления договорных отношений по оказанию социальных услуг будет являться документ, именуемый «социальным заказом на оказание государственных и муниципальных услуг в социальной сфере». Он должен установить показатели качества оказания услуг, их объем (количество), отнесение потребителей услуги к группе лиц, имеющих право на их получение. Представляется, что заказом будут закреплены и способы определения исполнителя услуг.

Идея социального государства ранее была реализована в рамках субъектного состава, возникающего в отношении по оказанию социальных услуг. На основе Федерального закона № 442-ФЗ «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации» уже сформирована структура государственных органов, оказывающих поддержку субъектам, нуждающимся в социальной защите со стороны государства.

Учитывая концепцию развития социального предпринимательства, в отношении по оказанию помощи нуждающимся привлечены предприятия и организации, целью деятельности которых является создание условий, приближающих нуждающихся к равному положению со всеми остальными людьми. При соблюдении определенных условий юридические и физические лица включаются в реестр поставщиков. Основным принципом включения в реестр является желание поставщика услуги участвовать в данной системе отношений.

Федеральный закон № 189-ФЗ «О государственном (муниципальном) социальном заказе на оказание государственных (муниципальных) услуг в социальной сфере» детализирует процедуру оказания услуг. Так, установлен порядок допуска субъектов к участию в отношении по оказанию социальной услуги либо путем выбора потребителем услуги поставщика из реестра (что закрепляется в рамках Федерального закона № 422-ФЗ «Об основах социального обслуживания в Российской Федерации»), либо на основании конкурса (ст. 9 Федерального закона № 189-ФЗ).

Законом установлены процедура проведения конкурса и требования к его участникам, заключение соглашения, порядок оплаты заказа и другие процедурные вопросы. Важным в регулировании представляется закрепление прав потребителя и обязанности исполнителя услуги, обязательность требований стандартов социального заказа. Роль же законодательства о социальном обслуживании заключается в закреплении критериев для признания гражданина нуждающимся в получении социальной услуги, субъектного состава участников отношений, оснований для оказания услуг за плату и бесплатно, расчет тарифов.

Полагаем, что в связи с принятием закона отношения получат новые направления развития. Несмотря на опасения, что переход социальных услуг в сферу предпринимательства

снизит уровень гарантий нуждающихся, можем смело отметить обратную тенденцию, например смещение от усредненного подхода к обеспечению минимальных гарантий качественного удовлетворения потребностей, исходя из индивидуальных особенностей гражданина. Полагаем, что развитие норм, регулирующих социальное предпринимательство, позволит в полной степени реализовать принципы социального государства с помощью новых экономических механизмов, имеющих социальную окраску.

Литература

1. Барков А.В. Перспективы легализации социального предпринимательства в России: анализ достоинств и недостатков предлагаемых подходов / А.В. Барков, Я.С. Гришина // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2018. № 1 (120). С. 123–136.
2. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов. Книга четвертая / составитель И.М. Тютрюмов. Москва : Статут, 2004. 635 с.
3. Лескова Ю.Г. Саморегулируемая организация как правовая модель внедрения и развития социального предпринимательства / Ю.Г. Лескова // Юрист. 2013. № 11. С. 13–17.
4. Филатова У.Б. Правовая политика Российской Федерации в сфере социального предпринимательства / У.Б. Филатова // Конституция Российской Федерации и правовая политика на современном этапе : материалы всероссийской научно-практической конференции (г. Иркутск, 12 декабря 2018 г.). В 2 частях. Ч. 2. Конституционные основы частного права : сборник научных статей / ответственный редактор В.Н. Белоусов. Иркутск : Изд-во БГУ, 2019. С. 118–123.

References

1. Barkov A.V. Perspektivy' legalizatsii sotsialnogo predprinimatelstva v Rossii: analiz dostoinstv i nedostatkov predlagaemy'kh podkhodov [Prospects of Legalization of Social Entrepreneurship in Russia: An Analysis of Advantages and Disadvantages of Proposed Approaches] / A.V. Barkov, Ya.S. Grishina // Vestnik Saratovskoy gosudarstvennoy yuridicheskoy akademii — Bulletin of the Saratov State Law Academy. 2018. № 1 (120). S. 123–136.
2. Zakony' grazhdanskie s razyasneniyami Pravitelstvuyushchego Senata i kommentariyami russkikh yuristov. Kniga chetvertaya [Civil Laws with Explanations of the Governing Senate and Commentaries of Russian Lawyers. Book Four] / sostavitel I.M. Tyutryumov — compiled by I.M. Tyutryumov. Moskva : Statut — Moscow : Statute, 2004. 635 s.
3. Leskova Yu.G. Samoreguliruemaya organizatsiya kak pravovaya model vnedreniya i razvitiya sotsialnogo predprinimatelstva [A Self-Regulated Organization as a Legal Model of the Implementation and Development of Social Entrepreneurship] / Yu.G. Leskova // Yurist — Lawyer. 2013. № 11. S. 13–17.
4. Filatova U.B. Pravovaya politika Rossiyskoy Federatsii v sfere sotsialnogo predprinimatelstva [The Legal Policy of the Russian Federation in Social Entrepreneurship] / U.B. Filatova // Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii i pravovaya politika na sovremennom etape : materialy' vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii (g. Irkutsk, 12 dekabrya 2018 g.). V 2 chastyakh. Ch. 2. Konstitutsionny'e osnovy' chastnogo prava : sbornik nauchny'kh statey / otvetstvenny'y redaktor V.N. Belousov — The Constitution of the Russian Federation and the Legal Policy on the Modern Stage : files of an all-Russian scientific and practical conference (Irkutsk, December 12, 2018). In 2 parts. Part 2. Constitutional Fundamentals of Civil Law : collection of scientific articles / publishing editor V.N. Belousov. Irkutsk : Izd-vo BGU — Irkutsk : Publishing house of the Baikal State University, 2019. S. 118–123.

Дерюгина Т.В.

Языковые средства введения в заблуждение или мнимые дозволения в конструкциях гражданско-правовых договоров

В статье поднимаются проблемы использования при заключении договоров языковых средств, позволяющих ввести в заблуждение контрагентов. Анализируются нормативные и языковые предпосылки, способствующие возникновению возможности двойственного толкования договоров. Проводится детальный анализ юридической доктрины и нормативных правовых актов. Акцентируется внимание на нормах права, в которых некорректное использование русского языка может не только привести к двойному толкованию, но и вводит в заблуждение субъекта толкования. Указывается на проблему двойного смыслового наполнения юридических терминов, а также различное толкование понятий с точки зрения русского языка и русского юридического языка.

Исследуются разнообразные средства русского языка, используемые при составлении текста договора. Высказывается критическое отношение к использованию законодателем оценочных понятий, которые не имеют четкого смыслового наполнения и могут значительно различаться у различных субъектов права.

Поднимается проблема включения в содержание договора «как бы» диспозитивных и «как бы» дозволительных норм, которые вводят в заблуждение сторону соглашения. Анализируются ситуации включения в договор ошибочных положений, обусловленных неверным синтаксическим построением текста статьи. Вносятся предложения, направленные на устранение проблем, связанных с использованием языковых средств при заключении договоров.

Ключевые слова: договор, условия договора, языковые средства, толкование договора, юридический термин, оценочное понятие.

Deryugina Tatyana V., Professor of the Department of Civil and Labor Law, Civil Procedure of the Kikot Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, LL.D., Professor

Linguistic Means of Misrepresentation or Fictitious Permissions in Structures of Civil Law Contracts

The article raises the problem of the use of language tools in the conclusion of contracts, allowing to mislead contractors. The author analyzes the normative and linguistic prerequisites that contribute to the emergence of the possibility of dual interpretation of treaties. A detailed analysis of the legal doctrine and legal acts is carried out. The attention is focused on the rules of law in which incorrect use of the Russian language can not only lead to double current, but also mislead the subject of interpretation. Indicates the issue of double meaning of legal terms, and different interpretation of concepts from the point of view of the Russian language and the Russian legal language.

The author studies various means of the Russian language used in the drafting of the text of contracts. There is a critical attitude to the use of evaluative concepts by the legislator, which do not have a clear semantic content and can vary significantly among different subjects of law.

The problem of inclusion in the content of the contract of “as if” dispositive and “as if” permissive rules that mislead the party to the agreement is raised. Analyses of the situation to include the erroneous statements due to incorrect syntactic construction of the text of the article. Proposals are made to eliminate the problems associated with the use of language tools in the conclusion of contracts.

Keywords: contract, terms of the contract, language means, interpretation of the contract, legal term, evaluation concept.

Чеговадзе Л.А.

О возмещении вреда как предоставлении по деликтному обязательству

В статье раскрывается существо категорий «вред», «ущерб» и «убытки», исходя из того, что они принципиально различаются: вред причиняется, ущерб выражается, убытки служат способом возмещения, когда невозможно либо нежелательно возмещение в натуре. Автором сделан вывод, что вред и ущерб — это то, что всегда находится в имущественной сфере потерпевшего, убытки же способны менять свою принадлежность в качестве предоставления по деликтному обязательству.

Ключевые слова: вред в натуре, деликтное обязательство, реальный ущерб, убытки, предоставление по обязательству, долг, требование, объекты гражданских прав.

Chegovadze Lyudmila A., Professor of the Department of Civil and Labor Law, Civil Procedure of the Kikot Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, LL.D., Professor

On Recovery of Damage as Granting for a Tort Liability

The article reveals the essence of the categories “harm”, “damage” and “loss”, based on the fact that they are fundamentally different: harm is caused, damage is expressed, losses serve as a method of compensation, when it is impossible or undesirable to compensate in kind. The author concludes that harm and damage is something that is always in the property sphere of the victim, while losses can change their affiliation as a provision under a tort obligation.

Keywords: harm in the nature of tortious liability, actual damages, damages, providing for an obligation, duty, requirement, objects of civil rights.

Подшивалов Т.П.

Исковая давность на требование о признании вещного права отсутствующим

В статье проводится анализ судебной практики относительно решения вопроса о применимости норм исковой давности к иску о признании вещного права отсутствующим. Разрешение заявленной дилеммы строится путем выявления характерных черт иска о признании вещного права отсутствующим. Сделан вывод о том, что исковая давность не распространяется на иск о признании вещного права отсутствующим, поскольку это требование направлено на оспаривание зарегистрированного права на недвижимые вещи, а в силу ст. 195 ГК РФ исковая давность распространяется только на требования, в основе которых лежит нарушение права, а не оспаривание.

Ключевые слова: гражданское право, вещное право, вещные иски, иск о признании права отсутствующим, негаторный иск, исковая давность, оспаривание зарегистрированного права.

Podshivalov Tikhon P., Deputy Director for Research of the Law Institute of the South Ural State University (National Research University), PhD (Law)

The Limitation of Action in Respect of the Claim for Deeming a Proprietary Right to Be Absent

The article analyzes the jurisprudence regarding the decision on the applicability of the statute of limitations to the claim for recognition of property rights as absent. The resolution of the stated dilemma is built by identifying the characteristic features of the claim for recognition of property rights as absent. It is concluded that the statute of limitations does not apply to a claim recognizing property rights as absent, since this requirement is aimed at challenging the registered right to immovable things, and by virtue of Art. 195 of the Civil Code of the Russian Federation, the statute of limitations applies only to claims based on a violation of the law, and not a dispute.

Keywords: civil law, property law, real action, action for invalidation of title, negatory action, limitation of action, challenge of registered law.

Стёпин А.Б.

Механизмы защиты гражданских прав

Комплексный подход к защите гражданских прав позволяет рассматривать данную правовую деятельность как совокупность судебных и несудебных частноправовых и публично-правовых механизмов. Исходя из положений ст. 11 ГК РФ, основой механизмов защиты гражданских прав является продолжаемое охранительное правоотношение с перспективой развития (разрешения) в гражданском и (или) административно-правовом порядке. Общими чертами механизмов защиты является управление конфликтом с помощью последовательно реализуемых средств и способов, восполнение недостатков правового регулирования, минимизация рисков наступления негативных последствий, направленность на реальное (фактическое) восстановление нарушенного (оспариваемого) права. Отличаясь официально установленным порядком (процедурой), механизмы защиты гражданских прав реализуются независимо от выбранной заявителем формы разрешения конфликта.

Ключевые слова: механизм защиты гражданских прав; судебные и несудебные, частноправовые и публично-правовые механизмы защиты гражданских прав; способы защиты гражданских прав; судебная практика; риски защиты гражданских прав; частноправовой и публично-правовой конфликт; порядок защиты; процедура защиты; восстановление нарушенного права.

Stepin Aleksandr B., Judge of the Astrakhan Regional Court, PhD (Law), Associate Professor

Mechanisms of Civil Rights Protection

A comprehensive approach to the protection of civil rights allows us to consider this legal activity as a set of judicial and non-judicial private and public legal mechanisms. Based on the provisions of article 11 of the civil code, the basis of civil rights protection mechanisms is a continuing security

relationship with the prospect of development (resolution) in the civil and (or) administrative-legal order. The General features of protection mechanisms are conflict management with the help of consistently implemented means and methods, filling the shortcomings of legal regulation, minimizing the risks of negative consequences, focus on the real (actual) restoration of the violated (disputed) rights. Differing officially established order (procedure) mechanisms of protection of civil rights, implemented regardless of the applicant's chosen form of conflict resolution.

Keywords: mechanism of protection of civil rights; judicial and non-judicial, private law and public law mechanisms of protection of civil rights; ways of protection of civil rights; judicial practice; risks of protection of civil rights; private law and public law conflict; order of protection; procedure of protection; restoration of the violated right.

Цокур Е.Ф.

Полномочия и особенности деятельности страховых агентов и брокеров

В статье рассматривается правовой статус страховых агентов и страховых брокеров в свете последних изменений законодательства. Оказание страховых услуг населению — тема актуальная и требующая детального рассмотрения, особенно много дискуссий вызывает правовой статус страховых посредников. В данном исследовании рассмотрены правовой статус, полномочия и особенности деятельности страховых агентов и страховых брокеров. По итогам исследования сделан вывод о необходимости введения законодательных поправок о проведении контроля за деятельностью страховых посредников и об определении правового статуса документооборота страховых брокеров.

Ключевые слова: страхователь, страховщик, страховые правоотношения, страховой агент, страховой брокер, имущественные интересы, права, обязанности.

Tsokur Elena F., Associate Professor of the Department of Civil Law of the Southwest State University, PhD (History)

Powers and Specific Features of the Activity of Insurance Agents and Brokers

The article considers the legal status of insurance agents and insurance brokers in the light of recent legislative changes. The provision of insurance services to the population is an urgent topic that requires detailed consideration, especially the legal status of insurance intermediaries causes a lot of discussion. This study examines the legal status, powers and features of insurance agents and insurance brokers. According to the results of the study, it was concluded that it is necessary to introduce legislative amendments to control the activities of insurance intermediaries and to determine the legal status of the document circulation of insurance brokers.

Keywords: policyholder, insurer, insurance legal relations, insurance agent, insurance broker, property interests; rights, obligations.

Трезубов Е.С.

Независимая гарантия и поручительство: о целесообразности создания единого личного способа обеспечения обязательства в российском гражданском праве

Статья посвящена вопросам целесообразности одновременного существования двух поименованных личных способов обеспечения обязательств — поручительства и независимой гарантии. Поручительство является традиционным гарантирующим обязательством, возникшим в современном виде в праве Древнего Рима и развивающимся на протяжении двух тысячелетий. В свою очередь, независимая гарантия — результат эволюции искусственно созданного, а точнее, скопированного из зарубежной банковской практики для решения задач командной экономики советской цивилистической института гарантии. В свете перманентной реформы отечественного обязательственного права, внедрения прокредиторских подходов в практику разрешения споров, связанных с обеспечением обязательств, границы между поручительством и независимой гарантией смыты. Оба указанных способа сегодня предполагают денежную ответственность третьего лица на случай неисполнения должника в обеспеченном обязательстве (поручительство — де-юре, а независимая гарантия — де-факто). Очевидны тенденции к приданию качеств аксессуарности независимой гарантии и, напротив, к формированию признаков абстрактности поручительства. В этой связи автором делается предположение о дальнейшем развитии личных способов обеспечения обязательств в российском гражданском праве.

Ключевые слова: поручительство, независимая гарантия, банковская гарантия, обеспечение обязательств, личные способы обеспечения.

Trezubov Egor S., Senior Lecturer of the Department of Labor, Environmental Law, and Civil Procedure of the Law Institute of the Kemerovo State University (KemSU), Degree-Seeking Student of the Department of Civil Law and Procedure and Private International Law of the Law Institute of the Peoples' Friendship University of Russia (PFUR)

Independent Guarantee and Suretyship: On the Expediency of Establishment of a Sole Private

The article is devoted to the advisability of the simultaneous existence of two named personal means of securing obligations — a suretyship and an independent guarantee. Suretyship is a traditional guaranteeing obligation that has arisen in a modern form in the law of Ancient Rome and has been developing for two millennia. In turn, an independent guarantee is the result of the evolution of an artificially created, or rather, copied from foreign banking practice, to solve the problems of the command economy by the Soviet civil law institute of guarantee. As a result of the permanent reform of domestic law of obligations, the introduction of pro-creditor approaches in the practice of resolving disputes related to securing obligations, the borders between the suretyship and an independent guarantee are washed away. Both of these means today assume a third party's monetary liability in case of a debtor's malfunction in a secured obligation (suretyship is de jure, and an independent guarantee is de facto). There are obvious tendencies to give the qualities of accessory independence of an independent guarantee and, on the contrary, to the formation of signs of the abstractness of suretyship. In this regard, the author makes an assumption about the further development of personal methods of securing obligations in Russian civil law.

Keywords: suretyship, independent guarantee, bank guarantee, securing of obligations, personal means of securing the obligations.

Мышьяков С.В.

Применение доктрины «срывания корпоративного покрова» в российском гражданском праве

В статье анализируются проблемы применения в российском гражданском праве доктрины «срывания корпоративных покровов». Рассматриваются вопросы возникновения и становления принципа ограниченной ответственности и его соотношения с указанной доктриной, анализируются правовые институты, приводящие к снятию «корпоративного щита».

Ключевые слова: срывание корпоративных покровов, контролирующие лица, субсидиарная ответственность контролирующих лиц, Закон о банкротстве.

Muhyakov Sergey V., Legal Counsel at Fabrika Okon, Limited Liability Company

The Use of Piercing Corporate Veil Doctrine in the Russian Civil Law

The article analyzes the problems of application of the doctrine of "Piercing the corporate veil" in the Russian civil law. The article deals with the emergence and formation of the principle of limited liability and its relationship with this doctrine, analyzes the legal institutions that lead to the removal of the "corporate shield".

Keywords: piercing the corporate veil, controlling persons, subsidiary liability of controlling persons, Bankruptcy Law.

Саурин С.А.

Практические проблемы соотношения начал корпоративного и трудового права в правовом регулировании специальных оснований увольнения руководителя организации

Настоящая статья посвящена анализу соразмерности ограничения трудовых прав руководителя организации в виде возможности его немотивированного увольнения с учетом подходов трудового и корпоративного права, а также сложившейся судебной практики. Автором рассматривается вопрос о правомерности оценки судами действительных оснований увольнения руководителя организации при принятии решения о наличии у работодателя обязанности по выплате компенсации, предусмотренной ст. 279 ТК РФ.

Ключевые слова: руководитель организации, немотивированное увольнение по решению собственника, соразмерность ограничений прав, дисциплинарная ответственность, компенсация руководителю организации за немотивированное увольнение.

Saurin Sergey A., Associate Professor of the Department of Entrepreneurial, Labor and Corporate Law of the Institute of Law and National Security of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA), Partner at the MSS Legal Law Firm specializing in Labor Law, PhD (Law)

Practical Issues of Correlation of the Corporate and Labor Law Basics in the Legal Regulation of Special Grounds for the Dismissal of a Head of an Organization

This article is devoted to the analysis of the proportionality of the restriction of the labor rights of a head of an organization through the possibility of his unmotivated dismissal, taking into account the approaches of labor and corporate law and the established judicial practice. The author considers the issue of the legality of courts' assessment of the actual grounds for dismissal of a head of an organization when deciding whether the employer has an obligation to pay compensation, provided for in Article 279 of Russian Labor Code.

Keywords: head of the organization, unmotivated dismissal by the owner's decision, proportionality of restrictions on rights, disciplinary liability, compensation to the head of the organization for unmotivated dismissal.

Терентьев А.В.

О некоторых вопросах управления в крестьянских (фермерских) хозяйствах, созданных в порядке ст. 86.1 ГК РФ

Данная статья посвящена вопросам управления крестьянскими (фермерскими) хозяйствами, созданными в качестве юридического лица. Автором данной статьи выявляется ряд юридических проблем (правовых коллизий), существующих в рассматриваемой сфере. На основе анализа действующего законодательства Российской Федерации, правовой доктрины и судебной практики автором делается вывод об отсутствии специальных правовых норм, непосредственно регулирующих процесс управления (определяющих структуру органов управления, их компетенцию и пр.) в крестьянских (фермерских) хозяйствах, созданных в качестве юридического лица. После чего автор выносит на суд юридического научного сообщества ряд вопросов, которые требуют законодательного разрешения. В частности, автор ставит вопрос о принципах, на которых должно базироваться управление в крестьянских (фермерских) хозяйствах, создаваемых в качестве юридических лиц. Каков порядок созыва и проведения общих собраний в крестьянских (фермерских) хозяйствах, созданных в порядке ст. 86.1 ГК РФ? Ставятся и иные вопросы. Впоследствии автором предпринимается попытка сформулировать собственные ответы на поставленные вопросы.

Ключевые слова: корпоративное законодательство, корпорация, органы управления корпорацией, участники корпорации, крестьянское (фермерское) хозяйство, Гражданский кодекс РФ.

Terentyev Aleksey V., Senior Lecturer of the Department of Civil Law of the Saint-Petersburg State Agrarian University

On Some Issues of Management in Peasant (Farm) Enterprises Established under Article 86.1 of the Civil Code of the Russian Federation

This article is devoted to the management of peasant (farmer) farms, established as a legal entity. The author of this article identifies a number of legal problems (legal conflicts) existing in the sphere under consideration. Based on the analysis of the current legislation of the Russian Federation, legal doctrine and judicial practice, the author concludes that there are no special legal norms directly regulating the management process (determining the structure of management bodies, their competence, etc.) in peasant (farmer) farms established as a legal entity. After that, the author brings to the court of the legal scientific community a number of issues that require legislative resolution. In particular, the author raises the question of the principles on which management should be based in peasant (farmer) farms created as legal entities. What is the procedure for convening and holding General meetings in peasant (farmer) farms established in the order of Art. 86.1 of the Civil Code? Are being called into and other questions. Subsequently, the author attempts to formulate his own answers to these questions.

Keywords: corporate legislation, corporation, corporate governance bodies, members of the corporation, peasant (farmer) economy, the Civil Code of the Russian Federation.

Крюкова Е.С., Рузанова В.Д.

Правовое регулирование деятельности биобанков в России

В статье проанализированы понятие и роль биобанков при проведении геномных исследований и сделан вывод о необходимости на основе согласованного понятийного аппарата сформулировать общие положения о статусе субъектов, имеющих биобанки, о режиме биобразцов и информации, полученной на их основе. Взаимодействие организаций, занимающихся биобанкингом, предложено обеспечить путем совершенствования правового режима биобанков, формирования реестров генетических данных и усиления государственного контроля за их деятельностью. Обоснована идея о том, что правовое регулирование биобанкинга в России должно базироваться на принципах, заложенных в международных актах, этических правилах и доктрине. Высказаны соображения относительно необходимости выделения в рамках общих правил процедуры предоставления биоматериалов и генетической информации для научных целей, обращено особое внимание на порядок трансграничного обмена сведениями.

Ключевые слова: юридические лица, биобанки, генетическая информация, централизация, медицина, правовой режим.

Kryukova Elena S., Associate Professor of the Department of Civil and Entrepreneurial Law of the Samara National Research University (Samara University), PhD (Law), Associate Professor

Ruzanova Valentina D., Head of the Department of Civil and Entrepreneurial Law of the Samara National Research University (Samara University), PhD (Law), Associate Professor

Legal Regulation of Biobanks Activity in Russia

The article analyzes the concept and role of biobanks in carrying out genomic research and concludes that it is necessary, on the basis of an agreed conceptual apparatus, to formulate general provisions on the status of subjects with biobanks, on the regime of bio samples and information obtained on their basis. It is proposed to ensure interaction of organizations engaged in biobanking by improving the legal regime of biobanks, forming registers of genetic data and strengthening state control over their activities. The idea is substantiated that the legal regulation of biobanking in Russia should be based on the principles laid down in international acts, ethical rules and doctrine. In the article, considerations were made regarding the need to separate within the framework of the general rules of procedure for the provision of biomaterials and genetic information for scientific purposes, special attention was paid to the procedure for transboundary exchange of information.

Keywords: legal entities, biobanks, genetic information, centralization, medicine, legal regime.

Синкевич Ж.В.

Понятие и признаки социальных услуг

Социальное предпринимательство является новым направлением в сфере науки гражданского права. Его развитие связано с оказанием социальных услуг не только государственными учреждениями, но и организациями, независимо от формы собственности, индивидуальными предпринимателями. В работе проанализированы вопросы взаимодействия частных и публичных начал в рамках правового регулирования данной сферы правоотношений гражданским правом и правом социального обеспечения.

К социальной защите нуждающихся граждан допущены субъекты малого и среднего предпринимательства. В статье рассмотрена социальная услуга как вид гражданско-правовой услуги, оказываемой социальным предпринимателем, выделены ее признаки. Сделаны выводы относительно тенденций развития законодательства, учитывая принятие ряда правовых актов.

Ключевые слова: социальное предпринимательство, договор оказания услуг, социальные услуги, социальная защита.

Sinkevich Zhanna V., Lecturer of the Department of Civil Law of the Law Institute of the Irkutsk State University (ISU)

The Concept and Attributes of Social Services

Social entrepreneurship is a new direction in the field of civil law science. Its development is associated with the provision of social services by state institutions and private legal entities, individual entrepreneurs. The paper analyzes the issues of interaction of private and public principles in the framework of legal regulation of this sphere of legal relations by civil law and social security law

Social protection of citizens can be represented by small and medium-sized businesses. The article analyzes the social service as a type of civil service, the article presents its features. The service is provided by a social entrepreneur. The article draws conclusions about the development of legislation, about the requirements of new legal acts.

Keywords: social entrepreneurship, service contract, social services, social protection.

5 причин стать автором Издательской группы «Юрист»

1. ВЫСКАЗАТЬ СВОЮ ТОЧКУ ЗРЕНИЯ
И ПОДЕЛИТЬСЯ С КОЛЛЕГАМИ

2. ПОВЫСИТЬ СВОЙ ИНДЕКС ХИРША

3. ПОВЫСИТЬ УЗНАВАЕМОСТЬ
В ЮРИДИЧЕСКОМ МИРЕ

4. ТЕСНО ВЗАИМОДЕЙСТВОВАТЬ
С КРУПНЕЙШИМ ОБЪЕДИНЕНИЕМ ЮРИСТОВ

5. СТАТЬ АВТОРОМ АВТОРИТЕТНОГО ИЗДАНИЯ,
КОТОРОЕ ЧИТАЮТ ТЫСЯЧИ ПОДПИСЧИКОВ

Задать вопросы
и получить информацию можно
по телефону: 8 (495) 953-91-08
или по электронной почте: avtor@lawinfo.ru



юрист
издательская группа

