

Шаронов Сергей Александрович

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА ОХРАНЫ ИМУЩЕСТВА: СУБЪЕКТИВНОЕ ПРАВО ИЛИ ЮРИДИЧЕСКАЯ ОБЯЗАННОСТЬ?**

В статье исследуются вопросы о равной степени защиты всех форм собственности на основании договора охраны имущества. Формулируется вывод о недопустимости понуждения к заключению рассматриваемого договора со стороны организаций вневедомственной и ведомственной охраны. Для лиц, имеющих имущество в частной собственности, заключение договора охраны является субъективным правом, которое может быть реализовано только посредством добровольно принятого на себя обязательства.

Адрес статьи: [www.gramota.net/materials/3/2011/3-1/52.html](http://www.gramota.net/materials/3/2011/3-1/52.html)

Источник

**Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики**

Тамбов: Грамота, 2011. № 3 (9): в 3-х ч. Ч. I. С. 201-205. ISSN 1997-292X.

Адрес журнала: [www.gramota.net/editions/3.html](http://www.gramota.net/editions/3.html)

Содержание данного номера журнала: [www.gramota.net/materials/3/2011/3-1/](http://www.gramota.net/materials/3/2011/3-1/)

**© Издательство "Грамота"**

Информацию о том, как опубликовать статью в журнале, можно получить на Интернет сайте издательства: [www.gramota.net](http://www.gramota.net)  
Вопросы, связанные с публикациями научных материалов, редакция просит направлять на адрес: [voprosy\\_hist@gramota.net](mailto:voprosy_hist@gramota.net)

*Список литературы*

1. **Высшие и центральные государственные учреждения России. 1801-1917 гг.** СПб.: Наука, 1998. Т. 1. Высшие государственные учреждения. 302 с.
2. **Кириллов В. В.** История России. М.: Юрайт-Издат, 2007. 661 с.
3. **Лысенко Л. М.** Губернаторы и генерал-губернаторы Российской империи. М.: Изд-во МГПУ, 2001. 357 с.
4. **Милютин Д. А.** Воспоминания. 1860-1862. М.: Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 1999. 559 с.
5. **Научно-исследовательский отдел рукописей Российской государственной библиотеки (НИОР РГБ).** Ф. 169. Д. А. Милютин.
6. **Полное собрание законов Российской империи.** СПб., 1830. Собр. 1.
7. **Указ. соч.** СПб., 1830-1884. Собр. 2.
8. **Ремнев А. В.** Анатолий Николаевич Куломзин // Вопросы истории. 2009. № 8. С. 26-45.
9. **Российский государственный исторический архив (РГИА).** Ф. 1642. Оп. 1. А. Н. Куломзин.
10. **Середонин С. М.** Исторический обзор деятельности Комитета министров. СПб., 1902. Т. 3. Ч. 1. 358 с.
11. **Сперанский М. М.** Проекты и записки. М.-Л.: Изд-во АН СССР, 1961. 83 с.

**RUSSIAN EMPIRE MINISTERS COMMITTEE AND MINISTERS COUNCIL ROLE  
IN LAW-MAKING PROCESS IN 1860-1870**

**Valentina Mikhailovna Shalashnaya**  
*All-University Department of Native History*  
*Moscow Urban Pedagogical University*  
*radogosh@rambler.ru*

Ministers Committee and Ministers Council role in state decision-making in Great reforms epoch is researched. The author pays special attention to studying legal foundations and these governmental institutions participation practice in new normative acts creation.

*Key words and phrases:* state; autocracy; Russian Empire; Ministers Committee; Ministers Council; reforms; legal foundations; law-making process; legal investigation procedure.

УДК 347. 4

*В статье исследуются вопросы о равной степени защиты всех форм собственности на основании договора охраны имущества. Формулируется вывод о недопустимости понуждения к заключению рассматриваемого договора со стороны организаций вневедомственной и ведомственной охраны.*

*Для лиц, имеющих имущество в частной собственности, заключение договора охраны является субъективным правом, которое может быть реализовано только посредством добровольно принятого на себя обязательства.*

*Ключевые слова и фразы:* договор охраны имущества; свобода договора; понуждение к заключению договора; имущество, находящееся в частной собственности; вневедомственная охрана; ведомственная охрана; частная охранная организация.

**Сергей Александрович Шаронов**, к.ю.н., доцент

*Кафедра гражданского права и процесса*

*Волжский гуманитарный институт (филиал) Волгоградского государственного университета*

*Sharonov345@mail.ru*

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА ОХРАНЫ ИМУЩЕСТВА:  
СУБЪЕКТИВНОЕ ПРАВО ИЛИ ЮРИДИЧЕСКАЯ ОБЯЗАННОСТЬ?®**

Актуальность темы обусловлена необходимостью сохранения отдельных основ конституционного строя России, которые в современных условиях могут быть подвержены разрушению. Так, Конституция РФ гарантирует свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, а также признание и защиту равным образом частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности (ст. 8). Современным средством исполнения указанных положений может выступать гражданско-правовой договор.

Особенность реализации названных конституционных норм заключается в возросшей активности процесса передачи государственного имущества в собственность граждан и юридических лиц - в частную собственность. Однако зачастую наряду с этой процедурой прослеживается все более настойчивое желание отдельных государственных организаций оставить за собой право на охрану переданного или уже находящегося в частной собственности имущества, что выражается в понуждении к заключению договора охраны.

Сегодня становится очевидным фактом, что во многих случаях такое участие государства становится не только избыточным, но и является нарушением основополагающих начал гражданского законодательства

России: неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав. Очевидно поэтому Президент России Д. А. Медведев считает необходимым обеспечить «оптимизацию объема и эффективность участия государства в деятельности коммерческих организаций» [2]. Представляется, что такая «оптимизация» должна коснуться и вопросов охраны имущества.

В настоящее время охрана имущества, находящегося в частной собственности, возможна только в рамках гражданско-правовых отношений, юридическим фактом возникновения которых является договор охраны.

Вместе с тем некоторые охранные организации, учрежденные государством, активно и настойчиво навязывают свои услуги по охране имущества, находящегося в частной собственности, зачастую делая это вопреки основным началам гражданского законодательства и учениям о договоре. Таким образом, в рассматриваемой сфере возникла реальная проблема: каким элементом содержания возникающих правоотношений является для граждан и юридических лиц заключение договора охраны имущества - субъективным правом или юридической обязанностью?

Последовательное разрешение этой проблемы и является основной задачей настоящей статьи. При этом следует заметить, что решение задачи осложняется тем, что договор охраны, будучи по своей юридической природе разновидностью договора возмездного оказания услуг, не включен в перечень договоров, указанных в главе 39 Гражданского Кодекса РФ (далее - ГК РФ), то есть является договором, непоименованным и малоизученным гражданским правом [4, с. 5].

В качестве **первого действия** решения поставленной задачи обратимся к Конституции РФ. Заметим, что среди указанных в начале публикации конституционных норм о равной степени признания и защиты всех форм собственности, расположение на «первом месте» «частной собственности» является далеко не случайным. Такое положение обусловлено тем, что охрана законом частной собственности и запрет на принудительное ее лишение является содержанием других статей Основного Закона (ст. 35, 36 и др.).

**Вторым действием** решения поставленной задачи является анализ правовой природы охранных организаций, выступающих исполнителем в договоре охраны имущества.

Необходимо подчеркнуть, что охрана имущества, находящегося в собственности государства, граждан и юридических лиц, наряду с ГК РФ, осуществляется на основании соответствующих законов. При этом в основе юридической природы каждого из существующих в России видов охраны заложена принадлежность охраняемого имущества к одному из видов собственности, что отражается и в названиях охранных организаций.

Так, например, *государственная охрана* представляет собой функцию «федеральных органов государственной власти в сфере обеспечения безопасности объектов государственной охраны, осуществляемую на основе совокупности правовых, организационных, охранных, режимных, оперативно-розыскных, технических и иных мер» (ст. 1 Федерального закона от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ «О государственной охране» (с изменениями и дополнениями)).

В обеспечении безопасности объектов государственной охраны в пределах своих полномочий участвуют органы ФСБ, органы внутренних дел РФ и внутренние войска МВД РФ, органы внешней разведки РФ, Вооруженные Силы России и иные органы обеспечения государственной безопасности. Такое положение, несмотря на провозглашенное конституционное равенство, делает государственную охрану практически недостижимой для иных видов охраны и не подлежащей правовому регулированию категорией гражданского права - договором.

В целях оптимизации структуры *вневедомственной охраны* при органах внутренних дел РФ, а также в целях обеспечения надежной охраны имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц, учреждено федеральное государственное унитарное предприятие (далее - ФГУП) «Охрана», подведомственное МВД России (Постановление Правительства РФ от 11 февраля 2005 г. № 66 «Вопросы реформирования вневедомственной охраны при органах внутренних дел Российской Федерации»). Таким образом, правовой статус вневедомственной охраны имеет «комбинированный» характер: с одной стороны, это орган государственной власти - полиция, с другой - коммерческая организация ФГУП «Охрана». Эта «комбинированность», основанная на сочетании властных полномочий полиции, ее техническом оснащении, вооружении боевым оружием и гражданско-правовых полномочий коммерческой организации, дает этому виду охраны беспрецедентные преимущества на рынке охранных услуг.

Перечень объектов, подлежащих обязательной охране подразделениями вневедомственной охраны, определяется Правительством РФ (Распоряжение от 2 ноября 2009 г. № 1629-р). Такой подход в полной мере позволяет определить имущество, подлежащее охране, и исключить возникающие при заключении договора споры о принадлежности этого имущества к объекту какого-либо иного вида охраны.

*Частная охранная деятельность* представляет собой деятельность специально учрежденных для оказания охранных услуг коммерческих организаций, созданных в форме обществ с ограниченной ответственностью, имеющих лицензию органов внутренних дел на оказание услуг частной охранной деятельности и действующих на возмездной договорной основе. В соответствии со ст. 3 Закона РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-I «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями) среди таких услуг предусмотрена и охрана имущества, находящегося в частной собственности. Деятельность частных охранных организаций, в отличие от организаций вневедомственной и ведомственной охраны, существенно ограничена. Так, например, согласно ст. 11 названного закона эта деятельность не распространяется на объекты, подлежащие государственной охране, перечень которых утверждается Правительством РФ,

а законные основания применения частными охранниками огнестрельного оружия, специальных средств не идут ни в какое сравнение с подобными полномочиями их «коллег» по другим видам охраны.

Таким образом, деятельность частных охранных организаций осуществляется по остаточному принципу: охранять то, что не охраняется государственной, ведомственной или вневедомственной охраной. Сложившееся положение частной охраны ставит ее в неравное положение с ведомственной и вневедомственной охраной на рынке охранных услуг, существенно ограничивает право граждан и юридических лиц на занятие этим видом предпринимательской деятельности, что, в конечном счете, противоречит ч. 2 ст. 8 Конституции РФ о равной степени защиты всех форм собственности.

*Ведомственная охрана* является «совокупностью создаваемых имеющими право на создание ведомственной охраны федеральными органами исполнительной власти и организациями органов управления, сил и средств, предназначенных для защиты охраняемых объектов от противоправных посягательств» (ст. 1 Федерального закона от 14 апреля 1999 г. № 77-ФЗ «О ведомственной охране» (с изменениями и дополнениями)). Однако, в отличие от государственной и вневедомственной охраны, закон не формулирует полный перечень объектов, подлежащих ведомственной охране, а установленный законодателем критерий - «подлежащие защите от противоправных посягательств» - является достаточно неопределенным. Вместе с тем наличие в качестве учредителя организаций ведомственной охраны федерального органа государственной власти, законодательное закрепление в качестве отдельных объектов охраны имущества, находящегося в сфере ведения соответствующих федеральных органов исполнительной власти или являющихся собственностью отдельных государственных корпораций, позволяют сделать вывод о принадлежности таких объектов к государственной собственности. При этом перечень охраняемых объектов определяется имеющими право на создание ведомственной охраны федеральными органами исполнительной власти и утверждается в порядке, установленном Правительством РФ. Охрана объектов иных форм собственности (в том числе и частной), находящихся в сфере ведения министерств и «ведомств», осуществляется в соответствии с заключенными договорами. Таким образом, для ведомственной охраны юридическим фактом возникновения обязательств по охране имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц, является заключение договора охраны.

Следует заметить, что непосредственную охрану объектов осуществляют организации ведомственной охраны, обладающие правовым статусом ФГУП, основанных на праве хозяйственного ведения. Деятельность этих предприятий осуществляется в соответствии с уставами, законодательством РФ и Положениями, утвержденными Правительством РФ. Нетрудно заметить, по своему правовому положению такие юридические лица являются коммерческими организациями, деятельность которых регулируется, прежде всего, ГК РФ и другими актами гражданского законодательства.

*Таким образом, оказание услуг по охране имущества действующими в настоящее время коммерческими организациями вневедомственной, ведомственной и частной охраны возможно только на основании соответствующего договора.*

Следовательно, **третьим действием** решения поставленной в статье задачи будет выступать анализ положений *ГК РФ о договоре*. Прежде всего, следует обратить внимание на основополагающий принцип гражданского права - «свобода договора», который в практике гражданского оборота означает, что граждане и юридические лица свободны в его заключении. Кроме того, понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена ГК РФ, законом или добровольно принятым обязательством (п. 1 ст. 421 ГК РФ). При этом обращение в суд с требованием о понуждении заключить договор возможно лишь в случае, если от его заключения уклоняется сторона, для которой заключение договора является обязательным (п. 4 ст. 445 ГК РФ).

Таким образом, обязанность лица по заключению договора охраны имущества, находящегося в частной собственности, может возникнуть только в *трех случаях*: 1) прямое указание на заключение договора в ГК РФ; 2) наличие обязанности по заключению договора в нормах закона; 3) добровольно принятое на себя обязательство.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что ГК РФ не содержит каких-либо норм, обязывающих граждан и юридических лиц заключать договор охраны с организациями охраны, в том числе и теми, которые учреждены государством (вневедомственная и ведомственная охрана). Напротив, этот договор является «непоименованным», поскольку его юридическая природа не раскрывается как в тексте самого Кодекса, так и в принятых в соответствии с ним федеральных законах.

В ГК РФ установлена обязанность коммерческих организаций по заключению публичных договоров (ст. 426), к которым Кодекс причисляет договоры розничной купли-продажи (п. 2 ст. 492), бытового подряда (п. 2 ст. 730), перевозки транспортом общего пользования (п. 2 ст. 789) и другие. К публичным договорам относятся и договоры, непосредственно указанные в ст. 426 (услуги связи, энергоснабжения, медицинского и гостиничного обслуживания). Таким образом, договор охраны имущества не отнесен к числу публичных [3, с. 52-53], следовательно, обязанность собственников имущества, находящегося в частной собственности, заключать договор с коммерческими организациями вневедомственной и вневедомственной охраны из ГК РФ *не возникает*. Необходимо заметить, что подобные выводы содержатся в научной и учебной литературе. Например, по мнению А. П. Сергеева и Ю. К. Толстого, большинство договоров носит свободный характер и заключается по «желанию обеих сторон, что вполне соответствует потребностям развития рыночной экономики» [1, с. 598].

Среди *законов*, содержащих нормы о понуждении к заключению договоров, нет закона, обязывающего граждан и юридических лиц заключать договоры охраны имущества.

Вместе с тем, по мнению отдельных организаций вневедомственной и ведомственной охраны, обязанность по заключению с ними договора охраны существует у лиц, имеющих в собственности некоторые виды имущества. Такой вывод основан на нормах Постановления Правительства РФ от 14 августа 1992 г. № 587 «Вопросы негосударственной (частной) охранной и негосударственной (частной) сыскной деятельности» (с изменениями и дополнениями). Однако эти доводы нельзя признать аргументированными и соответствующими нормам ГК РФ о понуждении к заключению договора. Действительно, указанный акт Правительства содержит «Перечень объектов, подлежащих государственной охране», который только ограничивает деятельность частной охраны, но ни в коей мере не содержит обязанность собственников отдельных видов имущества по заключению договора охраны. Кроме того, указанный перечень имеет статус приложения (Приложение № 1) акта Правительства РФ, которое в свою очередь не является законом.

Таким образом, единственным законным основанием для заключения сторонами договора охраны имущества становится *добровольно принятое на себя обязательство*. Однако, как показывает практика, отказ от такого обязательства, расценивается отдельными коммерческими организациями ведомственной и вневедомственной охраны как нарушение закона и выступает основанием для применения мер государственного принуждения, что противоречит перечисленным в публикации конституционным положениям.

Изложенные аргументы о недопустимости понуждения к заключению договора охраны подтверждаются и материалами арбитражной практики. Так, суд отказал Управлению вневедомственной охраны при МВД Республики Хакасия в иске к ОАО «Аэропорт Абакан», согласно которому на общество возлагалась обязанность заключить договор охраны. Отказывая в иске, суд исходил из того, что основания для понуждения общества заключить договор отсутствуют, поскольку граждане и юридические лица свободны в заключении договора, а ГК РФ и законы не содержат норм, обязывающих ОАО «Аэропорт Абакан» заключать договор охраны (Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 8 мая 2008 г. № А74-2318/2007-Ф02-1818/2008).

Резюмируя сказанное, можно сделать следующие выводы.

1. Статья 421 ГК РФ запрещает понуждение к заключению договора за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена Кодексом, законом или добровольно принятым обязательством.

2. Действия отдельных организаций вневедомственной и ведомственной охраны, направленные на понуждение к заключению договора охраны, противоречат основам конституционного строя России (ст. 8 Конституции РФ). Кроме того, такие действия нарушают равенство участников гражданских правоотношений, неприкосновенность их собственности, приводят к произвольному вмешательству этих организаций в частные дела и нарушают принцип «свобода договора».

3. Для собственников имущества, находящегося в частной собственности, заключение договора охраны является субъективным правом, а не юридической обязанностью и может быть реализовано только посредством добровольно принятого на себя обязательства ввиду отсутствия в ГК РФ и законах норм о понуждении к заключению этого договора.

4. Представляется, что разрешение рассматриваемой проблемы возможно посредством принятия федерального закона «Об оказании услуг охраны». Такой акт гражданского законодательства должен унифицировать права и обязанности охранных организаций, с одной стороны, имеющих единый гражданско-правовой статус коммерческих организаций, с другой - обладающих далеко «не равными» правами и обязанностями в сфере охраны имущества.

5. Практическая значимость публикации заключается в возможности использования положений и выводов в практике охраны имущества, а также их внедрения в учебный процесс по гражданскому, предпринимательскому праву и другим правовым дисциплинам, предметом которых является изучение договорных обязательств.

Автор осознает, что в настоящей статье невозможно ответить и решить все вопросы, связанные с разрешением проблем, возникающих в сфере охраны имущества, поэтому они являются перспективной темой для дальнейших исследований.

#### Список литературы

1. **Гражданское право:** учеб.: в 3-х т. Изд. 6-е, перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: ТК «Велби»; Изд-во «Проспект», 2003. Т. 1. 776 с.
2. **Медведев Д. А.** Послание Президента к Федеральному Собранию РФ // Российская газета. Федеральный выпуск. 2009. № 5038 (214). 13 ноября.
3. **Сухоруков В. А., Мелихов В. М., Шаронов С. А.** Юридическая природа договора охраны имущества и его место в системе предпринимательских рисков: монография. Волгоград: Волгоградское научное изд-во, 2008. 208 с.
4. **Шаронов С. А., Мелихов В. М., Рыженков А. Я.** Договор на оказание услуг частной охранной деятельности / под общей ред. проф. А. Я. Рыженкова. Элиста: ЗАО «НПП «Джангар», 2007. 192 с.

**PROPERTY PROTECTION CONTRACT EXECUTION: LEGAL RIGHT OR JURIDICAL LIABILITY?**

**Sergei Aleksandrovich Sharonov**, Ph. D. in Law, Associate Professor  
*Department of Civil Law and Process*  
*Volzhsk Classical Institute (Branch) of Volgograd State University*  
*Sharonov345@mail.ru*

The article researches the questions about the equal extent of all property forms protection on the basis of property protection contract. The author makes the conclusion about the inadmissibility of the compulsion to execute the considered contract by the organizations of non-departmental and departmental security. For the persons having property in private ownership protection contract execution is the legal right which can be realized only by means of voluntarily assumed liability.

*Key words and phrases:* property protection contract; contract freedom; compulsion to contract execution; property in private ownership; non-departmental security; departmental security; private security organization.

УДК 343.2

*Статья посвящена проблеме назначения наказания с учетом положительного постпреступного поведения виновного, в частности его содействия со следствием. В статье рассмотрено соотношение норм Общей части УК, учитывающих содействие следствию при назначении наказания, проведен анализ правовой природы досудебного соглашения, его соотношения с обстоятельствами, смягчающими наказание.*

*Ключевые слова и фразы:* наказание; назначение наказания; обстоятельства, смягчающие наказание; досудебное соглашение; содействие следствию; постпреступное поведение.

**Алексей Александрович Шишкин**

*Кафедра «Теория государства и права»*

*Южно-Российский государственный университет экономики и сервиса*

*Shish\_man@mail.ru*

**УЧЁТ СОДЕЙСТВИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫМ ОРГАНАМ  
КАК СТИМУЛИРОВАНИЕ К ПОЛОЖИТЕЛЬНОМУ ПОСТПРЕСТУПНОМУ ПОВЕДЕНИЮ<sup>©</sup>**

Важным составляющим системы наказания в уголовном праве России является институт обстоятельств, смягчающих наказание, закрепленных в ст. 61 УК РФ. Общепринятым считается мнение, что данный институт является средством индивидуализации наказания и ставит своей целью соблюдение принципа справедливости при избрании мер ответственности лицу, совершившему преступление. Между тем данная функция не является единственной.

В юридической литературе есть мнение, согласно которому применительно к уголовному делу обстоятельства рассматриваются как «часть всего того, что характеризует преступление», и что смягчающие обстоятельства влияют на общественную опасность деяния. Это мнение имеет некоторую основу в законодательстве. Согласно ст. 6 УК РФ наказание должно соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Однако в приведенном определении обстоятельство соотносится с преступлением, но не с понятие личности. Но при таком определении содержание понятия «обстоятельство» значительно сужается. В таком случае оно включает в себя все, что характеризует преступление, но к этому не сводится. Так, в пп. «и» и «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ закреплены такие виды, которые относятся к положительному постпреступному поведению. Они находятся вне рамок совершения преступления, но законодатель именует их обстоятельствами. Значит, понятие «обстоятельства, смягчающие наказание» шире понятия «обстоятельства совершения преступления».

Закрепление в числе обстоятельств, смягчающих наказание, норм, способных повлиять на поведение лица, совершившего преступление, после его совершения - постпреступное поведение - является не менее значимой, на мой взгляд, функцией данного правового института.

Впервые термин «поведение после совершенного субъектом преступления» появился в науке уголовного права в начале 80-х годов XX-го столетия. В то время использовался термин «посткриминальное поведение».

Заслуга введения в научный оборот термина «посткриминальное поведение» принадлежит, И. Э. Звечаровскому и Р. А. Сабитову. Ими был изучен механизм «постпреступного поведения» и рассмотрено влияние такого поведения на уголовную ответственность и наказание, на устранение вредных последствий совершенного преступления.

В первую очередь следует рассмотреть случаи позитивного постпреступного поведения, то есть такого поведения, которое способно понизить тяжесть общественной опасности преступления, отразить раскаяние