

Совместная собственность супругов: на перепутье

Мне ничего не известно о трудах А.Л. Маковского применительно к теме, которая будет затронута ниже. И даже мнения его о своей позиции я не успел узнать. Тем не менее профессор Маковский всегда был открыт новому, интересовался им, и пусть он всегда сомневался в обоснованности предложений по изменению существующего положения вещей, если его удавалось убедить, более верного и убедительного союзника невозможно было и желать.

Постановка проблемы

Институт общей совместной собственности по российскому праву вызывает многочисленные вопросы (сомнения). Их условно можно подразделить на глобальные (стратегические) и прикладные (тактические). Понятно, что вторые логически следуют из первых, поэтому в первую очередь, конечно, предпочтительнее решать глобальные проблемы. Вместе с тем ожидания по скорому изменению сложившихся подходов в соответствии с предложениями, описанными в настоящей статье, пока выглядят мало реалистичными. Поэтому вопросам тактических проблем ниже будет также уделено достаточное внимание.

Если кратко, то можно выделить следующие **глобальные проблемы**.

Первая. Институт совместной собственности сформулирован в расчете на разнородные активы субъектов. Но назван он слишком узко — собственностью. И дальше появляется два варианта: либо это чисто расчетный институт, сводящийся к тому, как считать результаты совместного хозяйствования по окончании указанного режима, и не имеющий ничего общего с собственностью, так как объекты находятся в индивидуальной собственности каждого супруга, либо это институт принадлежности субъекту некоторых правовых благ. Во втором случае использованное слово «собственность» может вводить в некоторое

заблуждение, поскольку в совместном правообладании могут находиться разнородные объекты — вещи, интеллектуальные права, права требования и т.п.

Это затруднение можно преодолеть при помощи расширительного понимания термина «собственность», хотя для родственного понятия — общей долевой собственности — подобного расширенного толкования понятия не предусматривается, и объектами общей долевой собственности могут быть только вещи (для имущественных прав предусмотрены самостоятельные институты — долевых или солидарных кредиторов, соправообладания исключительным правом и проч.).

Однако целый ряд активов, входящих в понятие общего супружеского имущества (права требований, интеллектуальные права, корпоративные права), на самом деле пребывает в индивидуальном, а не совместном правообладании и лишь учитывается в своей стоимости по результатам раздела супружеского имущества (а также могут перераспределяться между супругами в целях уравнивания их имущественных масс). Даже в отношении денежных средств существуют сомнения по поводу того, что они находятся в личной собственности их владельцев, поскольку должной сепарации между личными и общими денежными средствами супругов провести практически нереально. А значит, сам термин «собственность» становится дезинформирующим.

Это означает, что режим становится внутренне противоречивым. Для недвижимости более весомым является взгляд о том, что совместная собственность — это особый режим совместного правообладания. Для имущественных прав и родовых вещей можно склониться к расчетному характеру режима совместной собственности, что приближает его к германскому режиму отложенной общности имущества супругов («общности конечного прироста»).

Вторая. Серьезным затруднением является то, что общая совместная собственность по букве закона связана только с активами субъекта, в то время как справедливость требует безусловного учета при определении этих активов также их пассивов (например, задолженности, связанной с приобретением актива). По-видимому, долги из многих деликтов также должны погашаться из общего имущества. Вместе с тем институт совместных долгов в семейном праве разработан совершенно недостаточно, и, главное, нет работающего механизма для того, чтобы погашать общие долги супругов до раздела их активов.

Третья. Институт общей совместной собственности господствующая доктрина и судебная практика считают родственным для института общей долевой собственности. Возможно, виной тому попадающее

в название обоих институтов прилагательное «общая». В результате общая совместная собственность «наследует» многочисленные болезни общей долевой собственности, например, подходы к выделению долей в натуре вместо продажи объекта и пропорционального распределения выручки от его продажи между сособственниками и т.п. Практика раздела в натуре пакетов акций или долей в ООО, жилых домов, земельных участков является категорически неверной как для общей долевой собственности, так и для совместной.

Закон не устанавливает никаких особенностей понятия «доли» применительно к общей совместной собственности. И на практике данное понятие принимается в том же значении, что и доля в общей долевой собственности.

Тем не менее обращение не только к германскому, но и к швейцарскому правопорядку показывает, что эта позиция ошибочна. Доля в совместной собственности — это доля не в конкретном объекте вещного права, а в некоей совокупности имущества. Она представляет собой еще более абстрактное понятие, чем «доля» в общей долевой собственности.

Субъектом совместной собственности должно быть особое гражданско-правовое сообщество (в случае с супругами это семья), а не супруги по отдельности (как при общей долевой собственности).

Установленный в России порядок распоряжения объектами, входящими в совместную собственность, по сути, представляет собой модифицированное регулирование распоряжения объектами общей долевой собственности (в частности, применительно к отдельному или презюмируемому согласию другого супруга на распоряжение объектом из общей имущественной массы). И это неправильно. Достаточно предусмотреть самостоятельное распоряжение любым из правообладателей оформленными на каждого из них объектами с обязательным уравниванием их интересов во внутренних правоотношениях друг с другом.

Четвертая. Если совместная собственность предполагает совместное правообладание (в особенности объектами недвижимости), то отсутствие публичности у подобного правового режима, особенно остро отражающееся после прекращения брака (притом что режим в отношении нажитых в браке объектов сохраняется до его специального прекращения разделом имущества), является настоящим бичом гражданского оборота.

Пятая. По-видимому, прототипом для совместной собственности по российскому праву являлся германский институт «собственности

общей руки» (нем. *Gesamthandeigentum*). Основанием для этого предположения (которое, разумеется, может оказаться неверным при более глубоком погружении в проблему) служит наблюдение о том, как много иных институтов вещного права было заимствовано Россией из германского права. Вместе с тем в своем применении российский институт категорически перестал напоминать германский прототип (то же касается и швейцарской модели совместной собственности). Ознакомление с особенностями германской модели совместной собственности, возможно, поможет перенастроить многие прикладные аспекты российского института, если это будет представляться более справедливым решением.

Шестая. Закон и теория не уделяют достаточного внимания внутренним правоотношениям внутри супружеской общности (семьи). В классической модели совместной собственности ее участники распоряжаются общими активами (супруги — активами семьи), поэтому у семьи есть к ним самостоятельное требование о возмещении вреда, и оно действует как во время брака, так и после его расторжения.

Седьмая. Надо последовательно проводить идею о том, кого правопорядок защищает больше — супругов или их кредиторов? Российский правопорядок в одних вопросах защищает больше второго супруга (например, при согласовании сделок по отчуждению недвижимости), в других — кредиторов, в-третьих вопросах решение оказывается математически случайным и защищает то кредиторов, то супругов в зависимости от числового соотношения активов и долгов.

К прикладным вопросам, которые будут затронуты в статье, можно отнести:

- понятие общих долгов и механизм их распределения между супругами;
- особенности раздела в натуре корпоративных активов;
- сделки между супругами;
- исковую давность по требованиям о разделе общего имущества;
- особенности банкротства супруга в части сбора и реализации активов, удовлетворения его долгов (общих и личных);
- особенности компенсации затрат на погашение добрачных долгов одного из супругов;
- устранение несправедливости, возникающей при отнесении к личному имуществу одного из супругов плодов и доходов от индивидуального имущества.

В качестве вариантов преодоления недостатков российского правового режима совместной собственности супругов ниже будет рассмот-

рено два германских института — отложенной общности и совместной собственности. Применение подходов, актуальных для данных институтов, позволило бы снять значительное число затруднений, характерных для современного российского права. Но при этом важно определиться, по какой модели следует развиваться, учитывая, что возможность их совмещения в одном и том же институте вызывает сомнения.

*Долевая и совместная собственность:
германская концепция, соотношение*

В Германии, так же как и в России, известны оба явления: долевая (Miteigentum) и совместная собственность (Gesamthandeigentum), между которыми есть довольно серьезное отличие, вызванное историей происхождения этих институтов.

В институте долевой собственности, происходящем из римского права, вещь принадлежит совокупности (сообществу) сособственников, и каждый из них в отдельности не является собственником вещи.

Каждому сособственнику принадлежит определенная твердая доля в вещи; она не вытекает ни из какого раздела вещи в пространстве, ее нельзя осязать реально, и поэтому закон называет ее идеальной, она появляется только вследствие абстрактной мысленной операции. Доля сособственника является самостоятельным вещным правом и имеет природу собственности. Поэтому к ней (если не предусмотрено иное) должны применяться общие правила, установленные для права собственности на вещь (такова позиция Верховного суда ФРГ)¹. Сособственник вправе распоряжаться долей так же, как и единоличной своей собственностью, т.е. продать, установить обременение, причем в той же самой форме, которая предусмотрена для единоличной собственности.

Преимущественное право покупки при отчуждении доли в пользу лица, не являющегося сособственником, германскому праву неизвестно. Любой сособственник может спокойно обременить свою долю, например, установить узufrukt, залог, договорное преимущественное право покупки, вещное обременение или ипотеку. Напротив, в отношении доли не могут быть установлены такие права, которые необходимым образом относятся ко всей вещи: право застройки, поземельные и личные сервитуты (последние могут иметь место только с согласия

¹ Aderhold L. Erman Kommentar zum BGB. 12. Auflage. Koeln, 2008. Vor § 1008. Rn. 1.

всех сособственников). Любой сособственник имеет право продать только часть своей доли, сохранив за собой остаток¹.

Полномочия сособственника соответствуют полномочиям, которые имеет единоличный собственник, но, учитывая, что сособственник состоит в правовой общности с другими сособственниками, осуществление этих правомочий не должно ущемлять интересы последних. Таким образом, общая долевая собственность наделяет сособственника определенными правомочиями собственника, которые делимы, и создает соуправомочие в неделимых его правомочиях².

Германское гражданское уложение (ГГУ) в разделе о вещном праве содержит довольно скудное регулирование вопросов общей долевой собственности (§ 1008–1011), однако на самом деле это особый прием юридической техники, поскольку большинство вопросов, имеющих значение для общей собственности (о порядке управления ее и т.п.), решены в разделе об обязательственном праве. Дело в том, что при долевой собственности образуется подвид так называемого сообщества в долях (*Gemeinschaft nach Bruchteilen*), к которому применяется § 741 ГГУ (и след.).

Для совместной собственности, происхождение которой восходит к истории германских племен, их национальному колориту³, характерна принадлежность вещи к какому-либо имуществу, которое принадлежит нескольким лицам совместно (совместное имущество⁴).

Подобное совместное имущество возникает по германскому праву в простом товариществе (§ 718 ГГУ), в полном и коммандитном товариществе (§ 105 и 161 ГГУ), при общности имущества супругов (§ 1415 и след. ГГУ), при наличии нескольких наследников одной очереди (§ 2032 и след. ГГУ). Другие случаи, не предусмотренные законом, при которых могла бы возникать общая совместная собственность, невозможны. Таким образом, сделки в этом направлении совершать бесполезно, а лицо, желающее стать участником общей совместной собственности, должно каким-то образом стать участником того сообщества, которое установлено законом. И сама собственность тоже принадлежит только этому сообществу, а не по долям — реальным или идеальным — участникам сообщества. Доля участника в общей совместной собственности появляется расчетным путем только после

¹ *Wieling H.J. Sachenrecht. Bd.1 2.Auflage. Springer-Verlag. Berlin: Heidelberg, 2006. S. 284.*

² *Aderhold L. Op. cit. Vor § 1008 Rn. 1.*

³ *Aderhold L. Op. cit. Vor § 1008. Rn. 2.*

⁴ Заметим при этом, что вещь — это объект конкретного вещного права, а имущество — понятие абстрактное, это не объект и на него права не устанавливаются.

прекращения сообщества, поэтому о ней невозможно сделать отметку, например, в поземельной книге. В указанной книге отмечают только то правоотношение, в силу которого возникла общая совместная собственность.

Швейцарскому праву, как и германскому, известно два специальных вида собственности — общая (*Miteigentum* (ст. 646–651 Швейцарского гражданского кодекса, далее — ШГК)) и совместная (*Gesamteigentum* (ст. 652–654а ШГК)). Из них, как отмечают швейцарские исследователи, общая (долевая) собственность сконструирована гораздо более индивидуалистично, чем совместная¹.

Основной квалифицирующей чертой долевой собственности является то, что каждому сособственнику принадлежит индивидуальное право на идеальную (расчетную) квоту в вещи (долю), которой он может распоряжаться принципиально как единоличный собственник, т.е. не спрашивая согласия остальных сособственников (абз. 3 ст. 646 ШГК). Поскольку долевая собственность — это все-таки разновидность общей собственности, то право каждого сособственника распространяется на всю вещь. Таким образом, право долевой собственности включает в себя наряду с индивидуальным правом на квоту (долю) и совместное право на целую вещь².

В Швейцарии закон предусматривает преимущественное право покупки при отчуждении доли в пользу несособственника³.

В то время как сообщество долевых собственников возникает в силу факта образования долевой собственности, которая может быть установлена сделкой, для возникновения совместной собственности, напротив, требуется наличие определенной в законе связи между лицами, которая должна существовать до того, как возникнет совместная собственность. Таким образом, совместная собственность является вещно-правовым следствием упомянутого в законе юридически значимого сообщества; «абстрактная совместная собственность» исключена. Швейцарскому закону известен *numerus clausus* возможных юридически значимых сообществ, в которых возникает совместная собственность: а) супруги, избравшие специальный режим супружеского имущества (ст. 221 и сл. ШГК); б) наследники (ст. 602 и сл. ШГК); в) сообщество родственников (ст. 336 и сл. ШГК); г) простое товарищество (ст. 530

¹ *Christoph Brunner*. Juerg Wichtermann in: *Basler Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch* / Hrsg. H. Honsell, P. Vogt, T. Geiser. 2. Aufl. Basel, 2003. S. 848.

² *Christoph Brunner*. *Op. cit.* S. 848.

³ *Ibid.* S. 864.

и сл., ст. 544 Швейцарского обязательственного закона, далее — ШОЗ); д) коммандитное товарищество (ст. 552 и сл. ШОЗ).

Правила о совместном распоряжении имуществом действуют только субсидиарно (абз. 2 ст. 653 ШГК) и уступают в силе тем предписаниям, которые применяются к соответствующему сообществу. Так, например, участник простого товарищества, на которого возложено ведение общих дел, в ходе обычной хозяйственной деятельности по умолчанию управомочен распоряжаться вещами, находящимися в совместной собственности (абз. 1 и 3 ст. 535 ШОЗ).

Помимо этого, совместная собственность в Швейцарии, как и в Германии, отличается от долевой собственности тем, что наряду с общим правом на вещь в целом сособственнику не принадлежит никакой индивидуальной квоты, и потому он не имеет никакой самостоятельной правовой позиции. Осуществление прав происходит исключительно со стороны сообщества. О какой-либо «доле» в правовом смысле можно говорить только в контексте права сособственника получить нечто при разделе общего имущества (праве ожидания). В экономическом смысле, напротив, существуют доли в совместном имуществе, которые подлежат соответствующему учету и налогообложению.

Повторим, что аналогичный подход воспринят и в Германии. Доля отдельного правообладателя совместного имущества в отношении отдельного предмета, относящегося к общему имуществу, не может быть установлена по вещно-правовым правилам; поэтому данной долей нельзя и распорядиться¹.

Например, если Е, М и Ц являются сонаследниками и каждому принадлежит по 1/3, то они будут обладать всего лишь долей в общем имуществе, т.е. долей участия в совместной ценности, которая необходима для раздела, но не более. Поэтому, например, Е не может считать, что ему принадлежит доля в размере 1/3 в здании, входящем в состав общего имущества, и передать именно эту долю кому-либо.

В этом правиле проявляется значительный элемент личного, а не вещного права. Отдельный участник может при наличии определенных предпосылок распорядиться только своим участием в сообществе совместных собственников (см., например, право наследника распорядиться своей долей в наследственном имуществе согласно абз. 1 § 2033 ГГУ)². Разумеется, это возможно далеко не во всех случаях. В зависимости от вида сообщества они урегулированы в германском

¹ Baur F. Lehrbuch des Sachenrechts. 14. Auflage. C.H. Beck. Muenchen, 1987. С. 16.

² Aderhold L. Op. cit. Vor § 1008 Rn. 3.

законе довольно дифференцированно. Для России, в которой совместная собственность представлена только как собственность супругов, аналогичная возможность распоряжения правом участия в брачном союзе тем более неактуальна.

С этой точки зрения можно наблюдать первое довольно существенное отличие рассмотренных выше правопорядков от российского, в котором, казалось бы, представлено точно такое же деление общей собственности на долевую и совместную. Дело в том, что в России доктрина права не усматривает той же специфики в общей совместной собственности и не считает, что у участников общей совместной собственности имеются совсем другие доли, чем у участников общей долевой собственности. Напрямую не дает возможности усматривать подобное разграничение и закон. Более того, в законе термин «доля» используется крайне неаккуратно.

При том что в доктрине имеется ясность, что доля — это доля в праве, а не в самой вещи, в законе термин «доля» использован еще в одном значении: как часть вещи (имущества). Так, согласно п. 2 ст. 252 ГК РФ участник долевой собственности вправе требовать выдела своей доли из общего имущества. Очевидно, что если бы под долей понималась идеальная квота в праве собственности, выдела этой доли требовать было бы nonsensum, она и так являлась бы «выделенной», раз мы знаем ее величину (например, $1/3$). Необъяснимо, зачем требовалось прибегать к такому удвоению понятия.

Таким образом, в Германии у слова «доля» два значения: а) конкретная идеальная квота в праве **долевой** собственности на конкретную вещь; б) абстрактная квота в праве **совместной** собственности на некий конгломерат имущества, которая пригодится только при распределении конкретных вещей из состава данного имущества между отдельными участниками в ходе раздела данного имущества. В России у слова «доля» тоже два значения: а) такое же как в Германии; б) доля как часть вещи (допустим, половина апельсина, которую может потребовать его долевой собственник при разделе). Германского значения «б» ни российский закон, ни доктрина права, судя по всему, не знают (не принимают).

Есть некоторые основания полагать, что это довольно серьезная ошибка. Возможно, с ней связана немалая часть затруднений, которые имеются в отечественном правопорядке, во-первых, в связи с общей совместной собственностью супругов и, во-вторых, в связи с общей долевой собственностью участников простого товарищества (в Германии и Швейцарии это общая совместная собственность). Иными

словами, институт совместной собственности по российскому праву не демонстрирует должных отличий от института общей долевой собственности, если и в том, и в другом случае термин «доля» принимается в одинаковом значении.

Как следствие, на практике получается, что в России надо исходить из того, что из трех квартир, попавших в наследственную массу, троим наследникам достанется по 1/3 в каждой квартире, и затем суд, присудив в порядке раздела наследственной массы каждому из наследников в собственность по одной квартире, по сути, вынесет преобразовательный судебный акт.

Напротив, в Германии доли наследников будут означать лишь то, на что должен ориентироваться суд, производя раздел. При этом ни на одну из квартир (как вещей — объектов гражданского оборота) у наследников не будет существовать никаких долей в праве собственности.

Кроме того, в России довольно сложно объяснить, почему до момента раздела ни один из указанных наследников не сможет продать свою долю в конкретной квартире. Получается, что мы называем собственность наследников долевой, но подходим к ней так, как за рубежом подходили бы к совместной.

В свою очередь, в Швейцарии не вызывает сомнений, что никакое управомочие, основанное на совместной собственности, не может быть передано другому лицу, причем это находит довольно простое теоретическое объяснение: правовой статус сособственника в этом виде общей собственности определяется только принадлежностью к соответствующему сообществу¹. Если новый участник вступает в данное сообщество, он *ipso jure* (т.е. без передачи или внесения записи в поземельную книгу) становится совместным собственником. Положение остальных сособственников тем самым ослабляется (правовая деконсолидация).

Апофеоз смешения всех понятий находим в ст. 255 ГК РФ. Как кредитору обратиться за взысканием на долю участника общей совместной собственности? Он должен потребовать выделить ее в натуре, чтобы суд определил, какое конкретно имущество из состава имущественной массы вследствие проведенного раздела принадлежит именно должнику. Если это невозможно, доля будет подлежать продаже либо остальным участникам общей собственности, либо с торгов третьим лицам. Закон устанавливает единый режим как для долевой собственности, так и для совместной. Но мы видели выше, что эти виды общей

¹ Aderhold L. Op. cit. Vor § 1008 Rn. 3. S. 849.

собственности кардинально отличаются друг от друга, и в совместной собственности ни о какой продаже доли вообще не может идти речи, потому как такого объекта права вообще не существует.

Оценивая это положение негативно, мы исходим из того, что в российской доктрине нет исследований, которые доходчиво объяснили бы, по какой причине термин «доля» имеет одинаковое значение в долевой и совместной собственности и почему (зачем) эти два вида собственности так сливаются друг с другом.

Представляется, что поскольку в российском гражданском праве в основных чертах воспроизводятся оба института (долевая и совместная собственность), характерные для Европы, постольку целесообразно действовать в унисон с иностранными правовыми порядками и заимствовать их опыт, прошедший апробацию временем. Сказанное можно, во-первых, рассматривать как призыв к кардинальному пересмотру основ деления на общую долевую и общую совместную собственность по российскому праву. И, во-вторых, как призыв к восполнению утраченного знания о специфике совместной собственности.

При этом в Германии имущество супругов не находится в режиме совместной собственности, несмотря на то, что указанный режим довольно хорошо разработан (гораздо лучше, чем в России). Законным режимом для супругов является режим отложенной общности, краткая характеристика которого будет дана ниже.

Режим отложенной общности имущества супругов

Режим отложенной общности принят в германских правовых порядках (австрийском, германском, швейцарском) и был заимствован ими из скандинавского права¹. Поскольку ниже по тексту статьи будет сделано довольно много отсылок к этому режиму и сравнений с ним, необходимо дать его краткое описание. За более подробным описанием можно адресовать читателя к работе А.В. Слепаковой².

Точное название данного режима (Zugewinnngemeinschaft) — это не вполне отложенная общность, а скорее, «общность конечного прироста» (термин наш. — А.Е.), или «режим участия в достижениях» (А.В. Слепакова).

¹ Ломакина П.А. Правовое регулирование общих супружеских обязательств // Договоры и обязательства: сб. работ... В 2 т. Т. 2: Особенная часть. М.: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, 2018. С. 775.

² Слепакова А.В. Правоотношения собственности супругов // СПС Консультант-Плюс.

Смысл режима отложенной общности довольно прост. При вступлении в брак измеряется стоимость активов супругов, далее они накапливают активы, как договорятся: в личную собственность только одного из них, в личную собственность каждого примерно пополам либо в долевую собственность оформляется каждый объект и т.п. В итоге (например, при разводе) высчитывается сумма прироста стоимости активов обоих супругов. Эта сумма и должна будет распределена между ними. Сперва из активов каждого супруга вычитают его долги. Если долгов больше, чем активов, то долги не распределяются на второго супруга. В германской литературе традиционно подчеркивается, что немецкий правопорядок предусматривает общность (сообщество) конечного прироста, но не сообщество потерь (*Verlustgemeinschaft*)¹. Накопленное одним сравнивается с накопленным другим, разница делится пополам, и половина отдается тому, чье накопление оказалось меньше. Следовательно, если все активы аккумулировались на одном из супругов, то он обязан будет выплатить половину стоимости прироста другому супругу. Это требование имеет обязательственно-правовую природу. На него распространяется трехлетний срок исковой давности (§ 1378 ГГУ).

Следует отметить, что немецкие комментаторы подчеркивают непривileгированный характер требований супруга небанкрота об уравнивании, в отношении которых действуют те же правила, что и в отношении других кредиторов (например, при освобождении должника от долгов § 286, абз. 1 § 301 Закона о банкротстве). Также ими отмечается, что любые попытки супругов предоставить какую-либо вещь в счет требования об уравнивании, тем самым изъяв ее из конкурсной массы, могут быть пресечены на основании § 138, абз. 2 § 133 Закона о банкротстве (т.е. оспорены как сделки, совершенные с близким родственником во вред кредиторам)².

За время, прошедшее после издания работы А.В. Слепаковой (2005 г.), произошла одна поправка в регулировании начального и конечного имущества (реформа 2009 г.), которую целесообразно упомянуть. Раньше считалось, что если долгов гражданина больше, чем его активов на момент вступления в брак (когда подсчитывается так называемое начальное имущество), то его активы принимаются за нуль. Однако вот к чему это приводило. Допустим, супруг вступил в брак с долгом

¹ *Jaeger W. Familienrecht: Scheidung, Unterhalt, Verfahren / Hrsg. D. Heinrich. 6. Aufl., Verlag C.H. Beck, Muenchen, 2015. S. 136.*

² *Koch E Munchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd.7 Familienrecht I. 6.Aufl. Verlag C.H. Beck, 2013. § 1378. Rn. 24, 26. S. 518–519.*

100 тыс. евро и без активов. Из доходов семьи за время брака этот долг был погашен, а другой супруг даже сумел что-то накопить. Согласно прошлому регулированию то, что накопил второй супруг, делилось бы пополам, поскольку погашенный долг первого супруга никак не учитывался бы, что несправедливо.

Новое регулирование учитывает те долги, с которыми супруг вступал в брак. Если за время брака они погашались, это тоже рассматривается как «прирост».

Но в вопросе определения самого «прироста» (он никогда не может быть отрицательным) изменений не произошло. Если по итогам брака долгов у каждого из супругов стало больше, чем при вступлении в брак, разница в уровне этой долговой нагрузки не перераспределяется между ними¹.

До раздела имущества каждый из супругов является единственным обладателем как внесенного им в семью, так и приобретенного в браке. Приобретая что-либо в период действия режима, супруг тем самым приумножает свое личное имущество.

Некоторые объекты не попадают в расчет «прироста», например объекты, служащие исключительно для личного пользования соответствующего супруга (Швейцария).

Имущество, которое супруг приобретает после вступления в законный режим безвозмездно, не учитывается в приросте имущества, подлежащем разделу. Выравнивание прироста имущества супругов основывается на идее, что все совместно приобретенное и сбереженное во время брака должно быть разделено вне зависимости от того, в чьих руках оно находится, так как положение собственников и обладателей не отражает причин приобретения. Очевидно, что на такие предоставления, как наследства и подарки, идея, лежащая в основе выравнивания прироста имущества, не распространяется: прирост имущества обоих супругов должен быть следствием достижений их обоих². Однако сумма, на которую увеличилась стоимость подарка за период брака, относится к «приросту» и делится между супругами при разводе. Это довольно интересная находка германского правопорядка, над которой стоит задуматься и в России.

К подлежащему выравниванию приросту относятся и приобретения супруга, в которые другой супруг не сделал никакого значительного вклада, такие как выигрыш в лотерею, денежные суммы, выплачен-

¹ Jaeger W. Op. cit. S. 164.

² Слепакова А.В. Указ. соч.

ные супругу в возмещение вреда, причиненного повреждением его здоровья.

Конечное имущество — это имущество, которое принадлежит супругу на момент прекращения законного режима, за вычетом обязательств. Оно, как и начальное имущество, определяется для каждого супруга по отдельности. Если у супругов к моменту прекращения общности были долги, которые можно признать общими, они погашаются прежде, чем определяется сумма конечного прироста. К конечному имуществу причисляется сумма, на которую это имущество уменьшилось в результате того, что супруг после вступления в законный режим растрачивал имущество, производил безвозмездные предоставления, не соответствующие нравственному долгу или общепринятым правилам приличия, намеренно предпринимал действия, причиняющие ущерб другому супругу (§ 1375 ГГУ). Сумма уменьшения имущества не причисляется к конечному имуществу, если уменьшение произошло за 10 или более лет до прекращения режима либо если другой супруг был согласен с предоставлениями или растратами.

Интересы добросовестного супруга защищаются и другими способами, в частности: закреплением обязанности каждого из супругов представить другому справку о состоянии своего конечного имущества по окончании законного режима, установлением правил о составлении описи начального и конечного имущества каждого супруга. Этот момент — с предоставлением описей — видится одним из самых слабых в системе регулирования германской отложенной общности. Закон не содержит никаких презумпций на случай непредставления такой описи. У супруга есть возможность подать иск о понуждении другого супруга к предоставлению такой описи, и на этом регулирование заканчивается. К сожалению, в России даже такое прямое заимствование не поможет (не позволит решить проблему и институт астрента — судебной неустойки согласно п. 3 ст. 308 ГК РФ). Над механизмами обеспечения соблюдения таких информационных обязанностей необходимо думать прежде всего, если будет поставлена задача по переводу российского правопорядка к модели отложенной общности по германскому образцу.

Режим отложенной общности сам по себе не исключает возможности постановки отдельных распоряжений одного супруга под согласие другого (хотя происходит распоряжение личным имуществом). Например, такое исключение в Швейцарии предусмотрено законом для сделок, затрагивающих жилище семьи. Один супруг может отчуждать его только при наличии прямо выраженного согласия другого супруга.

При этом под отчуждением понимается не только продажа, но и мена, дарение и любые другие сделки, следствием которых является ограничение прав на жилые помещения семьи. К ним, в частности, относятся расторжение договора найма, залог и иные обременения.

Подобную защиту в Германии закон устанавливает от того, что можно было бы условно назвать супружескими крупными сделками (например, в Германии супруг может принять на себя обязательство по распоряжению своим имуществом в целом только с согласия другого супруга). Данное законодательное предписание защищает от распорядительных действий одного из супругов, которые могут представлять опасность для материальных основ совместной брачной жизни, могут лишить семью основ ее существования. Кроме того, эта норма обеспечивает возможность будущего выравнивания прироста имущества, на который распорядительные действия одного из супругов могут оказать отрицательное воздействие¹.

Еще один защитный механизм сводится к тому, что если один из супругов совершает безвозмездные предоставления из своего имущества в пользу третьих лиц, то они могут быть у таких лиц истребованы. Немаловажно, что их недобросовестность не названа законодателем в качестве предпосылки удовлетворения подобного иска (§ 1390 ГГУ). Таких предпосылок две: а) супруг — должник по уплате компенсации в пользу другого супруга совершил безвозмездное предоставление в пользу третьего лица с умыслом причинения вреда своему супругу; б) размер требования превышает стоимость оставшихся у супруга-ответчика активов (за вычетом его обязательств). Данный институт напоминает оспаривание сделок в ущерб кредиторам, просто в качестве кредитора выступает второй супруг (причем, как было отмечено выше, он и является кредитором по обязательству об уравнивании прироста).

Наконец, в обязанности уплаты компенсации в пользу управомоченного супруга может быть отказано, если из обстоятельств конкретного случая следует грубая несправедливость уравнивания (§ 1381 ГГУ). Очевидно, что это «каучуковая норма», рассчитанная на довольно широкое судебское усмотрение. В то же время она видится совершенно оправданной. Для удобства судов законодатель включил в норму примеры, которые, по его мнению, свидетельствуют об указанной грубой несправедливости: супруг, получивший меньший «прирост» конечного имущества, длительное время и виновно уклонялся от исполнения

¹ Слепакова А.В. Указ. соч.

имущественных обязанностей, вытекающих из супружеских отношений (полагаем, все достаточно понятно: супруг утаивал зарплату в семью, выводил деньги на сторону, пропивал их и т.п.).

Супруги вправе заключать друг с другом любые не противоречащие закону сделки. При этом дар одного супруга другому включается в личное имущество одаряемого как безвозмездное поступление.

В целом можно согласиться с А.В. Слепаковой в том, что закрепленный в Германии режим общности прироста имущества (отложенной общности) должным образом защищает интересы супругов. Данная система представляется перспективным источником идей для российского права¹.

Далее мы рассмотрим, какие проблемы характерны для российского правопорядка, избравшего режим совместной собственности супругов, и какие из них можно было бы избежать, если бы была поставлена задача по переходу на режим отложенной общности.

Широкое понимание термина «собственность»

Во-первых, очевидно, что термин «собственность» понимается в законе в максимально широком ключе. В п. 2 ст. 34 СК РФ объединены как объекты, могущие быть предметом классического права собственности (т.е. вещи как телесные предметы — наличные деньги, документарные ценные бумаги, движимые и недвижимые вещи), так и объекты, не относящиеся к вещам, — безналичные деньги (права требования к кредитным организациям), пай, вклады, доли в капитале.

Законодатель назвал все эти активы общим имуществом, а не совместной собственностью. Но в ГК РФ в этом плане он был более праволинейен: в п. 1 ст. 256 говорится, что «*имущество*, нажитое супругами во время брака, является их совместной *собственностью*, если брачным договором между ними не установлен иной режим этого имущества».

Из этой нормы можно сделать два вывода: 1) ГК РФ не знает совместного правообладания, он знает только режим собственности; 2) в Кодексе говорится о собственности на «имущество», а не на вещи, как было бы правильно. Таким образом, фактически ГК РФ подводит под термин «собственность» любое имущество, пусть даже объем этого понятия (имущество) раскрывается через п. 2 ст. 34 СК РФ. В подтверждение этой идеи можно привести доказательство от противного: зачем в абз. 4 п. 2 ст. 256 ГК РФ указывается: «Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, принадлежащее автору такого результата (статья 1228), не входит в общее имущество супругов.

¹ Слепакова А.В. Указ. соч.

Однако доходы, полученные от использования такого результата, являются совместной собственностью супругов, если брачным договором между ними не предусмотрено иное»? Ведь если бы под имуществом в п. 1 ст. 256 понимались только вещи (материальные предметы), само собой разумеется бы, что исключительное право не может входить в объем этого понятия.

Таким образом, нет сомнений в том, что термин «имущество» используется как в ГК РФ, так и в СК РФ в широком смысле, и попытка СК РФ «сохранить честь цивилистического мундира» законодателя, о которой пишет М.В. Антокольская, комментируя Семейный кодекс («Понятие общего имущества супругов является, таким образом, более широким, чем понятие общей собственности супругов, так как общее имущество супругов охватывает помимо общей собственности обязательственные права, принадлежащие супругам»)¹, все-таки оканчивается безрезультатно.

Прямо не упомянуты в указанной норме СК РФ права требования, например, из деликтов. Однако очевидно, что они должны входить в состав «иного имущества», нажитого супругами во время брака. Допустим, у супругов имеется автомобиль, нажитый во время брака и оформленный на мужа. Некто уничтожает этот автомобиль. Если он возместит его стоимость в пользу супруга — номинального собственника, то деньги войдут в состав общего имущества супругов. Так отчего же не будет входить в его состав право требования? И как можно объяснить такой круговорот: машина (общее имущество) — право требования (индивидуальное имущество) — возмещение вреда (общее имущество)?

Второй пример: у супруга есть общие наличные деньги, и он предоставляет их в займы третьему лицу. Что поступает в общее имущество взамен указанных денег? Конечно, право требования. Если указанным третьим лицом будет банк, то переданные ему на заемных основаниях деньги называются вкладом, и эта ситуация прямо упомянута в п. 2 ст. 34 СК РФ. Да, законодательная техника оставляет желать лучшего (не следовало выделять только один из видов прав требований, да еще и по специальному субъекту на стороне должника (банк)), но смысл закона понятен.

Таким образом, вывод о широком понимании термина «собственность» в российском институте совместной собственности пред-

¹ Антокольская М.В. Семейное право: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма; ИНФРА-М, 2013. С. 191.

ставляется очевидным. Верно пишет А.В. Слепакова: «Хотя Закон и говорит о собственности супругов, очевидно, что понятие “собственность” употребляется затем, чтобы подчеркнуть характер прав супругов, и в данном случае с известной долей условности охватывает все принадлежащее супругам имущество, в том числе имущественные права. Иначе в ст. 34 Семейного кодекса в составе имущества, нажитого супругами во время брака и потому являющегося их совместной собственностью, не были бы названы приобретенные за счет общих средств супругов “паи, вклады, доли в капитале, внесенные в кредитные учреждения или в иные коммерческие организации”, представляющие собой не что иное, как имущественные обязательственные права (требования)»¹.

В судебной практике встречаются примеры отнесения к общему имуществу супругов такого экзотичного объекта, как, например, права пользования $\frac{1}{2}$ обустроенного участка для захоронения (см.: Определение Московского городского суда от 3 апреля 2014 г. № 4г/7-2532/14).

В работе А.В. Слепаковой рассматривались веские аргументы К.А. Граве, В.А. Рясенцева и иных авторитетных ученых против того, чтобы относить права требования к составу общего имущества супругов (в субстанциональном смысле слова). Не можем их кратко не повторить.

К.А. Граве подчеркивает, что в обязательственных отношениях всегда точно определена личность кредитора. Право требования может исходить только от определенного лица (данного кредитора). Иное лицо может осуществить право требования лишь в порядке правопреемства или по доверенности кредитора. Поэтому кредиторское требование, принадлежащее одному из супругов в период брака, вне зависимости от момента его возникновения, следует отнести к раздельному имуществу супруга-кредитора. Включение такого кредиторского требования в общее имущество супругов означало бы, что, например, причитающуюся одному из супругов заработную плату вправе был бы получать и другой супруг, не нуждаясь в цессии, без ведома и согласия супруга-работника².

В.А. Рясенцев писал: «Если бы подлежащие выплате одному супругу зарплата или иной вид заработка были общим имуществом, то они должны были бы выплачиваться и другому супругу целиком или по крайней мере в половине без всякой доверенности, лишь на осно-

¹ Слепакова А.В. Указ. соч.

² Граве К.А. Цит. по: Слепакова А.В. Указ. соч.

вании паспорта или брачного свидетельства. Однако согласно установившейся практике, опирающейся на трудовое законодательство, зарплата или иное вознаграждение за труд могут быть выданы другому супругу только по доверенности супруга-работника. Следовательно, только он рассматривается как субъект соответствующего имущественного права...»¹.

По мнению Н.В. Рабинович, «обязательственные требования собственностью не являются, они не входят в состав имущества, которое приобретено или нажито. Такое решение было бы неприемлемым и практически, так как оно должно было бы приводить к тому, что не только сам работник, но и его супруг имел бы право требовать выплаты зарплаты, что не только кредитор, но и его супруг мог бы взыскивать задолженность с третьих лиц. На практике, в точном соответствии с законом, всякое обязательство, в том числе и обязательство выплаты зарплаты или погашения долга, осуществляется только по отношению к управомоченному лицу, но не по отношению к его супругу, который не вправе требовать или принимать исполнение без особой на то доверенности»².

Таким образом, право требования, основанное на трудовом правоотношении (обязательстве), также не является общим с субстанциональной точки зрения, оно может лишь учитываться при расчете компенсационной обязанности одного из супругов при подведении итогового сальдо супружеских активов и пассивов.

Но что это означает? Не происходит ли удвоения правовых режимов относительно одного и того же объекта (например, права требования)? С одной стороны, оно принадлежит конкретному супругу. С другой стороны, оно же является и общим. Нам видится это возможным только в одной ситуации: «общим» такое имущество является только во внутренних отношениях супругов, т.е. для целей установления их обязательственных требований друг другу на случай прекращения брака. Получается, что фактически режим отложенной общности имущества уже действует в России, хотя законодатель его прямо и не провозглашал!

Иначе такой правовой режим совместной собственности в отношении прав требований мы никак не можем объяснить с цивилистической точки зрения.

¹ *Рясенцев В.А.* Семейное право. М., 1967. С. 88–89. Цит. по: *Слепакова А.В.* Указ. соч.

² *Рабинович Н.В.* Личные и имущественные отношения в советской семье. Л., 1952. С. 44. Цит. по: *Слепакова А.В.* Указ. соч.

Нельзя также исключать, что по сути режим совместной собственности имеет смешанную природу и в нем материальные объекты находятся в квази-режиме общей долевой собственности, а нематериальные – в режиме отложенной общности. Этому вопросу целесообразно посвятить специальное исследование.

Напомним, что в режиме отложенной общности все права требования, корпоративные права и т.п. находились бы в единоличном правообладании соответствующего субъекта (кредитора, участника ООО, акционера и т.п.), но их стоимость учитывалась бы при подведении сальдо супружеских активов и пассивов по завершении данного режима.

Действующее российское регулирование подтверждает высказанную гипотезу еще в одном моменте. С января 2008 г. из списка общих активов супругов исключены права на результаты интеллектуальной деятельности, поскольку ст. 36 СК РФ была дополнена п. 3 следующего содержания: «Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный одним из супругов, принадлежит автору такого результата».

Данное решение представляется совершенно нелогичным, если только не понимать его значение как не затрагивающее возможность отнесения объектов исключительных прав к общему имуществу с точки зрения внутренних отношений супругов. Иными словами, это правило следует понимать так: для всех третьих лиц правообладателем является супруг – автор. Но тем самым норма ничего не говорит о том, может ли данное имущество рассматриваться как общее в обязательственных отношениях между супругами при разделе их имущества.

Допустим, муж находится на содержании жены и пишет какой-то выдающийся труд, например, современную «Войну и мир». Далее он получает авторское право на данный роман. В случае развода с женой муж получит интересный актив, но его стоимость никак не повлияет на размер доли автора романа в прочем общем имуществе супругов. Разве это справедливо? Это тем более несправедливо, если речь идет об иных правах на результаты интеллектуальной деятельности. Например, муж работал над изобретением, при создании которого были затрачены существенные материальные ресурсы из состава общего супружеского имущества, и потом это изобретение достанется исключительно ему. Указанная диспропорция не исправляется правилом о поступлении доходов от использования объекта интеллектуальных прав в совместную собственность, ведь если эти доходы будут извлекаться уже после развода, ни в какую совместную собственность они уже не попадут.

Если мы понимаем, что общность может быть «внешней» и «внутренней» (т.е. обязательственной, выравнивающей расхождение через уплату компенсации), то исключительное (как и любое другое), например, право требования может не быть во «внешней» общности. Но отказывать ему в возможности участия во «внутренней» общности (между супругами) было бы совершенно несправедливым.

Ситуация была бы другой, если бы в России действовал режим отложенной общности, при котором стоимость авторского права, патента или другого результата интеллектуальной деятельности одного из супругов подсчитывалась бы в составе его активов и участвовала при расчете завершающей обязанности при определении сальдо супружеских обязательств.

Точно так же надо поступать и сегодня, если мы хотим избежать явной несправедливости, отмеченной выше. Пока длится режим совместной собственности супругов, данные объекты являются индивидуальным имуществом супругов. Как только происходит раздел их имущества, мы вспоминаем о том, что эти объекты относятся к общему имуществу супругов, и вовлекаем их в имущественный раздел.

Как быть, например, в случае, когда совместным имуществом является объект, который не может принадлежать одному из супругов в принципе (ввиду специальных требований к субъекту, выдвигаемых правопорядком)? В Определении ВС РФ от 7 июля 2015 г. № 5-КГ15-34 упоминался товарный знак. Суд отказал в его передаче супруге при разводе, мотивировав это тем, что товарный знак может принадлежать только юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю. По-видимому, взамен товарного знака в натуре супруга могла получить его денежную компенсацию. Но из этого примера следует, что и во время брака товарный знак не мог находиться ни в каком подобии долевой собственности (долевого правообладания на него). А значит, либо он находился в индивидуальной собственности (правообладании) одного супруга (из этого косвенно следует, что в отношении некоторых активов в России все-таки действует режим отложенной общности), либо совместная собственность — это вовсе не правовой режим конкретного объекта, а лишь способ перечислить круг объектов, вовлекаемых в механизм расчета итоговой компенсационной обязанности одного из супругов.

Помимо обязательственных прав (требований), к нематериальным объектам совместной собственности относятся корпоративные права (акции, доли в ООО и т.п.). К ним применимы выводы, сделанные выше в отношении прав требований. Очевидно, что с субстанциональной

точки зрения акционером является только тот супруг, который значится в качестве такового в реестре акционеров (или по счету депо у номинального держателя акций). С этой точки зрения указанные права являются индивидуальной собственностью их обладателя. Но с расчетной точки зрения акции, конечно, учитываются при подведении итогового сальдо имущественных прав и обязанностей супругов, нажитых ими во время брака. Поэтому фактически в России уже сегодня, пока не состоялся раздел общего имущества, нельзя считать, что акции или доли находятся в квазидолевой собственности супругов (с предоставлением второму супругу права вмешиваться в осуществление корпоративных прав участия, например, дополнительного права голоса для совместного осуществления таких прав, и т.п.). С такими объектами обращаются как с объектами индивидуальной собственности. Иное решение способно породить колоссальные проблемы и дестабилизировать гражданский оборот. Следовательно, в отношении акций и долей в ООО регулирование фактически строится по модели не строгой совместной собственности германского образца, а по модели отложенной общности (в том смысле, что стоимость принимается во внимание в момент раздела общего имущества). При этом в полной мере модель отложенной общности (с исчислением дополнительного прироста имущества, его обязательно-правовым разделом и т.п.) в России, разумеется, не представлена.

Иной способ решения проблемы акций и долей в ООО предлагает А.В. Слепакова: «необходимо дополнить ст. 35 Семейного кодекса новым пунктом, устанавливающим презумпцию взаимного согласия супругов при осуществлении одним из них действий по владению и пользованию общим имуществом. Основания опровержения такой презумпции надо предусмотреть аналогичными тем, которые определены в п. 2 ст. 35. При этом нужно оговорить, что если общее имущество оформлено на имя одного из супругов, то именно он при осуществлении владения и пользования предполагается действующим с согласия другого супруга». Такое предположение согласия нам видится недостаточным, поскольку презумпция может быть опровергнута по факту (например, супруг акционера напишет письмо в адрес АО, в котором выразит желание голосовать на собрании акционеров; очевидно, что такое прямое волеизъявление отменит действие любой презумпции), установление же неопровержимой презумпции довольно необычно для современной законодательной техники и вряд ли оправданно в данном конкретном случае. Гораздо проще ввести режим отложенной общности имущества супругов и считать доли единоличной собственностью каждого из них.

Обманчивое ощущение собственности

Даже в отношении вещей могут возникать сомнения в отношении режима совместной собственности. Такое ощущение, что совместная собственность вообще имеет право на существование только тогда, когда создается какая-то новая хозяйственная единица, например, семья (по российскому праву) или простое товарищество, сообщество наследников (по германскому праву). Именно последняя (единица) и должна быть субъектом права, а не те, кто в нее влились. Так пытаются рассуждать немцы (см. выше).

В остальных случаях совместной собственности быть не может — может быть только долевая. Сложно спорить с тем, что российская собственность супругов на объекты недвижимости очень напоминает непубличную долевую собственность на них. Такое же обязательное согласие на распоряжение, такой же (неправильный!) раздел в натуре: сначала раздел в долях (по $\frac{1}{2}$), а потом попытка «распилить» квартиру поперек или по диагонали...

Кстати, идея отражать в реестре запись о совместной собственности в отношении конкретного объекта недвижимости, предложенная в законопроекте о реформировании супружеской общности и поддерживаемая, например, П.В. Крашенинниковым¹, фактически сводится к дублированию общей долевой собственности. Она, разумеется, усугубляет взгляд на совместную собственность как на принадлежность имущественного блага, а не способ расчета активов и пассивов. Тем самым внутреннее раздвоение режима объектов, находящихся в совместной собственности, только усиливается.

Мы знаем, что у супруга может быть личное имущество, а может быть и общее. Значит, происходит сепарация двух имущественных масс одного и того же лица. Каковы ее критерии? Прежде всего должна иметь место индивидуализация каждого объекта обеих имущественных масс — личной и общей. Это сложнее всего осуществить в отношении родовых вещей, и особенно наличных денег.

Представим, что происходит, когда в кошельке одного из супругов имеются наличные деньги? Они общие? А как мы поймем, какие именно в данный момент в его кошельке: полученные от продажи квартиры, унаследованной от бабушки (т.е. личные), или его зарплата

¹ Крашенинников П., Михеева Л., Рассказова Н., Петров Е., Архипов Д., Федорова О., Алейникова В., Дергунова В. Реформа режима супружеской собственности // Закон. 2019. № 12 (СПС КонсультантПлюс).

(т.е. общие)? Процедура установления будет просто немыслимой. Поэтому надо предполагать, что это его личные деньги. Разобраться можно только в конце: если у супруга останется, допустим, 1 млн руб. и он обоснует, что в этом миллионе 700 тыс. — его личные, то ему присудят отдать жене половину (допустим) — 150 тыс. И это будет не разделом общей долевой собственности, а чисто обязательственным требованием одного супруга к другому. А обязательственное требование предполагает отсутствие у истца собственности. Обязательственное требование хорошо еще и тем, что оно может быть удовлетворено даже при отсутствии у ответчика вещи в натуре.

Если, допустим, банк ответчика, в котором лежали эти деньги, разорится, он все равно будет обязан уплатить указанные 150 тыс. своей жене. Будь они общими деньгами, жена приняла бы на себя риск разорения банка (как сособственник).

Возьмем случай, описанный в литературе (к сожалению, без номера дела, но с указанием на его рассмотрение в Московском городском суде). Жена просила признать доли по $\frac{1}{2}$ в праве на квартиру, а муж доказал, что вложил в покупку 11,5 млн от продажи своей старой квартиры. Разницу 1,8 млн суд поделил между супругами «в натуре», присудив жене долю $\frac{2}{25}$, а мужу — $\frac{23}{25}$ ¹. Виртуальная сепарация имущественных масс в действии.

Еще один пример в отношении подвижности — презумпция согласия второго супруга на ее отчуждение (п. 2 ст. 35 СК РФ). Но это ведь только презумпция. А если второй супруг уведомит всех потенциальных контрагентов об отсутствии своего согласия? Сделки окажутся недействительными? То есть все будет так же, как и при наличии обычной долевой собственности? Сомнительно, что именно так и должно быть, однако практика свидетельствует об обратном².

Однако подавляющее большинство споров по поводу недействительности сделки по отчуждению движимого имущества, находящегося в совместной собственности, без согласия супруга решаются в пользу добросовестного третьего лица, т.е. возврат имущества в состояние общего фактически блокируется³. Поскольку п. 2 ст. 35 СК РФ устанавливает презумпцию согласия, бремя доказывания осведомленно-

¹ Логвина С. Развод и раздел квартир. Добрачное имущество // Жилищное право. 2020. № 2 (СПС КонсультантПлюс).

² См.: постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 3 июня 2014 г. по делу № А70-3109/2013; постановление АС Уральского округа от 2 февраля 2016 г. № Ф09-9053/14.

³ См.: постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 16 января 2013 г. по делу № А45-14362/2012; постановление АС Западно-Сибирского округа от 23 апреля 2018 г.

сти контрагента об отсутствии такового возлагается на пострадавшего супруга. При этом суды требуют не просто привести доказательства в пользу знания контрагента о нахождении стороны по сделке в браке, но и представить «доказательства выражения несогласия супруга на совершение оспариваемых сделок»¹ или «доказательств того, каким образом ответчик мог предполагать отсутствие согласия, наличие которого презюмируется в силу закона»². Представляется, что такой подход полностью соответствует правилу п. 2 ст. 35 СК РФ. Иначе, как еще можно понять, что супруг не согласен со сделкой, кроме как получив от него возражение? Помимо этого, в литературе отмечается, что для возможности оспаривания сделки и этих доказательств недостаточно: «...если супруг оспаривает сделку по распоряжению общим имуществом, совершенную другим супругом (ст. 35 СК РФ), мало доказать только факт отсутствия согласия на сделку и недобросовестность контрагента; нужно еще обосновать нарушение прав истца: скажем, продажу имущества по заниженной цене или на невыгодных условиях (длительная рассрочка платежа и т.п.)»³.

Это дает основания полагать, что в части применения п. 2 ст. 35 СК РФ суды между обманутым супругом, чье имущество продано в равной степени обманутому третьему лицу, и этим третьим лицом (т.е. кредитором) отдают предпочтение последнему.

Аналогичный подход в литературе предлагается соблюдать и в отношении споров, оказывающихся в сфере действия п. 3 ст. 35 СК РФ. В соответствии с данной нормой оспаривание сделки по распоряжению имуществом, права на которое подлежат государственной регистрации, сделки, для которой законом установлена обязательная нотариальная форма, или сделки, подлежащей обязательной государственной регистрации, возможно, даже если контрагент субъективно добросовестен и не знал о том, что приобретает общее имущество и необходимо получить согласие другого супруга. Так, А.Г. Карапетов, справедливо предлагая привести это правило в соответствие со ст. 173.1 ГК РФ, пишет: «Если этот супруг, совершивший сделку, негодяй, и есть две жертвы этого негодяйства, любое решение будет

№ Ф04-4669/2017 по делу № А45-13488/2017; постановление АС Московского округа от 30 июня 2020 г. № Ф05-9531/2020 по делу № А41-18648/2019.

¹ См.: постановление АС Поволжского округа от 8 ноября 2017 г. № Ф06-26090/2017 по делу № А65-28029/2016.

² См.: постановление Первого ААС от 28 сентября 2012 г. по делу № А43-29163/2011.

³ *Сковский К.И.* Сделка и ее действие. Комментарий главы 9 ГК РФ. Принцип добросовестности. 4-е изд., доп. М.: Статут, 2019 (СПС КонсультантПлюс).

не вполне справедливым в отношении кого-то из жертв. Но здесь право должно выбирать меньшее зло. Риск в подобных ситуациях надо распределять на того, кто ближе к источнику риска, кто может его проще предотвратить. А это обманутый супруг»¹. В поддержку позиции А.Г. Карапетова высказываются и другие авторы: «Брак в отличие от иных значимых для субъектов гражданского оборота фактов-состояний (несостоятельность и пр.) не доводится до сведения всех третьих лиц через публичные реестры. Впрочем, не “опубличивается” в таких реестрах и факт заключения брачного договора. При таких обстоятельствах, принимая во внимание формирующиеся в нашем правовом порядке критерии разумной осмотрительности контрагента, следует, по всей видимости, отказаться от п. 3 ст. 35 СК РФ или по меньшей мере свести к минимуму сферу его применения, а главное, распространить на последствия несоблюдения этого пункта ст. 173.1 ГК РФ»².

Р.С. Бевзенко также негативно оценивает практику Верховного Суда РФ, в соответствии с которой в контексте отчуждения прав на долю в ООО или недвижимость, находящихся в общей совместной собственности супругов в период брака, п. 3 ст. 35 СК РФ имеет приоритет перед положением абз. 2 п. 2 ст. 35 СК РФ, п. 2 ст. 173.1 и п. 3 ст. 253 ГК РФ, и субъективная добросовестность контрагента иррелевантна (см. определения Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ: 6 сентября 2016 г. № 18-КГ16-97; от 19 мая 2015 г. № 19-КГ15-8 и от 4 декабря 2018 г. № 18-КГ18-184; Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17 мая 2018 г. № 305-ЭС17-20998). Он пишет: «Риск недобросовестности супруга, на которого записано соответствующее право в реестре, оказывается возложенным на субъективно добросовестного контрагента, а не на супруга, который связал себя узами брака с таким недобросовестным лицом и не позаботился об изменении режима общности супружеского имущества (например, в случае с недвижимостью, если супруги перейдут на режим общей долевой собственности имущества, это будет видно всем третьим лицам из записей реестра)»³.

¹ *Карапетов А.Г.* Давайте, наконец, поменяем п. 3 ст. 35 Семейного кодекса и защитим добросовестного приобретателя // Закон.ру. 2019. 28 ноября. URL: http://zakon.ru/blog/2019/11/28/davajte_nakonec_pomenyаем_p_3_st35_semejnogo_kodeksa_i_zaschitim_dobrosovestnogo_priobretatelya (дата обращения: 20.09.2020).

² *Крашенинников П., Михеева Л., Рассказова Н., Петров Е., Архипов Д., Федорова О., Алейникова В., Дергунова В.* Реформа режима супружеской собственности. С. 20–32.

³ *Бевзенко Р.С.* Комментарий к ст. 8.1 Гражданского кодекса РФ // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 11, 12 (СПС КонсультантПлюс).

Этот критический подход представляется оправданным, поскольку, действительно, второй супруг находится гораздо ближе к «центру риска» и имеет больше возможностей его предотвратить, чем добросовестный контрагент.

Вообще следует признать, что регулирование ГК РФ, не делающего исключения из согласия супруга на отчуждение отдельных объектов совместной собственности (недвижимости, корпоративных прав и т.п.), является более последовательным с точки зрения классической модели совместной собственности, чем то, которое закреплено в п. 3 ст. 35 СК РФ.

Российскими судами было предложено следующее решение: п. 3 ст. 35 СК РФ действует только до тех пор, пока супруги состоят в браке; как только брак прекращается, нормы Кодекса к (бывшим) супругам не применяются, и «оживает» общая норма — п. 2 ст. 253 ГК РФ. Данная позиция выражена в Определении ВС РФ от 30 июня 2020 г. № 80-КГ20-3.

С точки зрения конечного результата данное Определение стоит похвалить, но с точки зрения логики оно очень спорное. Точнее говоря, лишь сильнее «подсвечивает» неудачность регулирования, предложенного в п. 3 ст. 35 СК РФ. Получается, что для супругов — лиц, которые априори имеют хорошие отношения друг с другом (или хотя бы лучшие отношения, чем у бывших супругов), установлен режим недоверия в отношении недвижимости и некоторых иных активов (он выражается в незащищенности добросовестного приобретателя), а для бывших супругов вполне работает презумпция их добросовестности.

Следующий аргумент против устойчивости действующей модели совместной собственности супругов связан с предыдущим и заключается в том, что если общую движимую вещь супруг может легко продать и обратить в деньги, а деньги, в свою очередь, будут находиться в его личной собственности (до того, как суд присудит их передать в каком-то размере в пользу другого супруга), то эта легкость в перемещении объекта из одного режима (квазидолевой собственности) в другой (единоличной собственности) сильно обесценивает данный режим. Можно затратить уйму ресурсов правопорядка на то, чтобы пытаться проводить идею общности движимых вещей, но все эти попытки окажутся тщетными благодаря единственному распорядительному акту одного из супругов (продажа вещи добросовестному контрагенту с выводом денег в режим личной собственности).

Таким образом, доктрина совместной собственности как самостоятельного явления в российском праве не выдержана последовательно

даже для вещей (телесных предметов). Для недвижимости и наиболее ценного движимого имущества такая собственность крайне напоминает долевую, а для малоценного движимого имущества — в особенности для денежных средств — нет и долевой собственности. Имеет место индивидуальная собственность владеющего супруга с предоставлением другому супругу обязательственного притязания на компенсацию (уравнивание).

И этим отечественная совместная собственность в части движимых вещей и денежных средств очень напоминает германский режим отложенной собственности супругов (не называясь таковым прямо).

*Совместная и долевая собственность:
совпадение в одном объекте*

В современной системе существования как бы двух видов общей собственности — долевой и совместной — возникает непростой вопрос: может ли один и тот же объект находиться и в долевой, и в совместной собственности?

Если смотреть на долевую и совместную собственность как на взаимоисключающие понятия (например, как на «мужчину» и «женщину», являющиеся видами родового понятия «человек»), то, разумеется, это невозможно. Либо вещь должна находиться в долевой собственности, либо в совместной. Это первый напрашивающийся вывод. Так, Т.Ю. Синельникова полагает, что имеет место коллизия между п. 2 ст. 244 ГК РФ, с одной стороны, и п. 1 ст. 256 ГК РФ и п. 1 ст. 34 СК РФ — с другой¹. Но мы понимаем, что такой вывод категорически неудовлетворителен с практической точки зрения. Допустим, супруг, находясь в браке, на возмездной основе приобретает долю в праве общей собственности. Но что будет в этом случае? Неужели такой объект права (доля) не попадет в режим совместной собственности? Это было бы вопиющей несправедливостью по отношению ко второму супругу.

Особый правовой режим предусмотрен Федеральным законом от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» в отношении материнского капитала. Имея специальное целевое назначение, средства материнского (семейного) капитала не являются совместно нажи-

¹ Синельникова Т.Ю. Имущественные отношения супругов как объект правового регулирования // Семейное и жилищное право. 2007. № 3 (СПС КонсультантПлюс).

тым имуществом супругов и не могут быть разделены между ними. При этом жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, оформляется в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) с определением размера долей по соглашению (ч. 4 ст. 10 вышеназванного Закона). Таким образом, на уровне закона подтверждена возможность установления общей долевой собственности, в которой участвуют супруги.

Истории известны и примеры обратной крайности. Как указывает Т.Ю. Синельникова, Федеральная нотариальная палата в обзоре вопросов правоприменительной практики за 2001 г. высказала такую позицию: «Если имущество приобретается в общую собственность на трех и более сосособственников, даже если два из числа сосособственников являются супругами, то в этом случае недвижимое имущество может быть приобретено только в долевую собственность, если иное прямо не предусмотрено законом»¹.

Конечно, последняя позиция неверна, и доля, как и любое иное имущественное право, может находиться в режиме совместной собственности. Весь вопрос только в том, что именно мы понимаем под этим режимом — подлинное соправообладание или отложенную общность имущества.

Нельзя полностью согласиться с Т.Ю. Синельниковой, полагающей, что регистрация доли только на имя одного из супругов нарушает права другого супруга². На самом деле этого не происходит. Какая разница, записана на имя супруга вещь в целом (т.е. полное право на нее) или только доля в праве на вещь. И в том, и в другом случае данный объект (вещь или доля в праве на нее) может использоваться при расчете финансовых результатов брака, если можно так выразиться, т.е. входить в состав общего имущества супругов.

Еще один вариант, как можно справиться с данным теоретическим затруднением, — иная концепция совместной собственности, описанная выше на примере германской доктрины. Доля входит в общее имущество семьи как гражданско-правового сообщества, являющегося субъектом — обладателем права на это имущество. Правда, в таком случае все равно сохраняются неудобства, связанные с нарушением режима публичности прав на недвижимое имущество.

¹ См.: Нотариальный вестник. 2002. № 3.

² Синельникова Т.Ю. Указ. соч.

Еще один вариант примирения общей собственности и особого режима собственности супругов — переход на режим отложенной общности. В последнем случае до момента развода все активы находятся в личной собственности каждого из супругов. Следовательно, если доля оформлена лишь на одного из них, то он и будет собственником данной доли. Однако при прекращении имущественного режима стоимость доли участвует в подсчете супружеского сальдо между супругами.

Второй подвид данного вопроса (о соотношении совместной и долевой собственности) — могут ли отдельные объекты находиться в общей долевой собственности супругов? Этот вопрос также вызывает затруднения. Некоторое время назад считалось, что супруги, решившие оформить объект недвижимости в долевую собственность, фактически изменили в момент такого оформления юридическую судьбу данного объекта, выведя его из общей имущественной массы, на которую распространяется совместная собственность, в режим традиционной (личной) собственности, усложнением которой является долевая собственность. Возникающие в связи с этим недоразумения (вроде того, что было описано в статье С. Логвиной, когда объект в подавляющей части покупается на личные средства жены, но оформляется в долевую собственность с определением долей в размере $\frac{1}{2}$ у каждого из супругов (к сожалению, автор не указывает номер дела, в котором суд поддерживал вывод объекта из режима совместной собственности со ссылкой на принцип частной автономии сторон)) подлежат обычному решению по принципу «гражданское право писано для бдительных» (*jus civile vigilantibus scriptum est*)¹.

Однако в современной ситуации данный вопрос выглядит несколько сложнее. Любые соглашения о разделе общего имущества супругов должны заключаться только в нотариальной форме (п. 2 ст. 38 СК РФ). Это значит, что оформление объекта в долевую собственность не способно привести к тому, что наступят последствия раздела имущества и законный режим имущества супругов перестанет действовать. Раз он не перестанет действовать, то указанный объект недвижимости, невзирая на его оформление, продолжит находиться в общей совместной собственности. Иными словами, даже если объект недвижимости будет оформлен на 1/10 на мужа и на 9/10 на жену, он фактически будет принадлежать им по-прежнему на равных началах. Так, например, рассуждает М.А. Шаина: «Указание в договоре купли-продажи о факте приобретения супругами квартиры в долевую собственность

¹ Логвина С. Указ. соч.

юридически ничтожно. Вместе с тем на основании статьи 180 ГК РФ недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была совершена и без включения недействительной ее части. Исключив условие о приобретении имущества в долевую собственность, следует расценивать договор заключенным по общим правилам, т.е. считать имущество приобретенным супругами в совместную собственность»¹.

Разумеется, такое решение можно счесть игнорирующим действительную волю супругов. Однако здесь будет уместно следующее возражение: подобная воля, по мнению законодателя, должна выражаться в подобающей форме. Раз этого не произошло (нотариальная форма не соблюдена), значит, и должного уважения подобная воля не заслуживает. Но и на это, в свою очередь, можно возразить, ссылаясь на п. 5 ст. 166 ГК РФ, позволяющий в ряде случаев при помощи эстоппеля преодолевать недостатки формы сделок². Таким образом, ситуация является гораздо более запутанной, чем она была раньше. Большое количество аргументов у каждой из потенциально спорящих сторон позволяет ожидать существенные расхождения в судебной практике.

Отметим, что, если бы в России была принята концепция отложенной общности, она никак бы не препятствовала супругам оформлять объекты в долевую собственность в любых пропорциях. В дальнейшем доли учитывались бы в итоговом супружеском сальдо. Собственно, точно так же, как это происходит в режиме совместной собственности сейчас, но только без ущемления (если не сказать — уничтожения) принципа публичности прав на недвижимое имущество.

Сделки между супругами

Сделки между супругами могут вызывать затруднение с точки зрения их догматической квалификации в современной российской модели совместной собственности. Они могут быть совершенно разнообразными, носить меновый характер или быть безвозмездными. Начнем с последних.

¹ Шаина М.А. О проблематике долевой собственности супругов // Адвокат. 2015. № 7. С. 12.

² Ширвиндт А.М. Ссылка на ничтожность сделки как злоупотребление правом. Изобретение судов, закрепленное в законе // Арбитражная практика. 2015. № 7. С. 28–34; Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 ГК РФ / отв. ред. А.Г. Карапетов. М., 2018. С. 412–413 (автор комментария к ст. 166 ГК РФ — Д.О. Тузов).

Если муж дарит жене драгоценность, мы не можем исходить из того, что данное украшение продолжает находиться в общей совместной собственности (и значит, мужу теоретически причитается в будущем половина его стоимости). При этом думается, что для данного договора соблюдение нотариальной формы не требуется. Поскольку супруг может распорядиться объектом (например, деньгами, сопоставимыми стоимости драгоценности) в пользу постороннего лица, постольку он может распорядиться общими деньгами (или общей драгоценностью) и в пользу второго супруга. Понятно, что такая позиция способна довольно сильно выхолостить содержание нормы об обязательном нотариальном удостоверении соглашения супругов об изменении режима общности имущества или его разделе (п. 2 ст. 38, п. 2 ст. 41, п. 1 ст. 43 СК РФ), однако, быть может, высказанный аргумент способен поставить под сомнение обоснованность данной нормы права, а значит, вовсе неплохо, что ее можно будет в целом ряде случаев обходить (в смысле «не применять»). Если супруг может произвести отчуждение объекта общей собственности третьему лицу, он вправе это сделать и в отношении своего супруга. Германская догма совместной собственности говорит при этом, что супруг, отчуждая объект, действует от имени супружеской общности (семьи). Он — представитель этого квазисубъекта права и вступает в сделку с другим субъектом — своим супругом.

С.О. Пастухова считает такие сделки ничтожными¹. Этот вывод явно противоречит потребностям жизни и должен быть отброшен.

Согласимся с А.В. Слепаковой в том, что норма о включении драгоценностей, предназначенных для индивидуального пользования, в общее имущество не учитывает фактического характера семейных отношений и волеизъявления супругов на момент совершения сделки. Например, покупка бриллиантового кольца для жены в качестве подарка по случаю рождения ребенка является актом распоряжения совместной супружеской собственностью (поскольку средства, на которые кольцо приобретается, являются общим имуществом супругов)². А.В. Слепакова вслед за Г.И. Стрельниковой видит при этом проблему в том, что одаряемый не может быть собственником средств, затраченных на приобретение подарка (вроде как половина в праве на общие деньги, затраченные на покупку украшения, принадлежала

¹ Пастухова С.О. Имущественные правоотношения супругов при совершении сделок с общим имуществом: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 19. Цит. по: Синельникова Т.Ю. Указ. соч.

² Слепакова А.В. Указ. соч.

жене), и предлагает толковать такие подарки как дарение права на долю в общем имуществе. Мы не согласны с такой аргументацией по изложенным выше причинам. Доля в общей совместной собственности, конечно, не может быть предметом распоряжения (оговорка о том, что имеется в виду будущая доля, которая будет получена при разделе общего имущества, ситуацию не спасает). Поэтому решение должно быть иным. Следует либо признавать каждого супруга собственником тех денег, которые находятся в его распоряжении (особенно, если речь идет о безналичных денежных средствах, т.е. правах требования к банку), либо считать, что деньги находятся в собственности семьи, а муж распоряжался ими как представитель. И в том, и в другом случае мы избегаем догматического затруднения о том, что якобы одаряемому была подарена часть его же собственных средств.

Возможен также вариант, предложенный Н.В. Рабинович: дарение предметов, которые входят в состав совместной собственности супругов, представляет собой не что иное, как передачу вещи из состава общего имущества в состав раздельного имущества супруга, получающего дар, как отказ супруга-дарителя от своего участия в праве собственности на имущество, составляющее предмет дарения, как отказ его от своей доли в этом имуществе на момент раздела его в будущем¹.

В режиме отложенной общности, конечно, таких проблем не существует. Супруги — единоличные собственники, и каждый из них сам распоряжается своим активом. Однако при подведении сальдо супружеского имущества целесообразно исходить из того, что подарки выводятся из соответствующего подсчета. В противном случае подаренный объект продолжал бы учитываться при подсчете сальдо, и в результате могли бы возникать ситуации, при которых одаряемый супруг должен был бы заплатить дарителю половину стоимости подарка (в идеальных условиях, не отягощенных наличием другого имущества), что, конечно, противоречит существу договора дарения.

Что касается меновых сделок супругов, то тут вопрос тоже довольно простой (такие сделки надо допускать), но не очевидный. Фактически супруг, который отдает в общее имущество какой-то свой личный актив, производит перераспределение активов внутри двух своих имущественных масс — общей и личной. Проще всего это сделать по сделке с другим супругом — последний выразит волю на то, чтобы принять личный объект другого супруга в общую имущественную

¹ Рабинович Н.В. Указ. соч. С. 35. Цит. по: Слепакова А.В. Указ. соч.

массу (фактически как ее представитель). Одним актом прекратится личная собственность и возникнет общая совместная собственность обоих супругов.

Общие долги супругов – часть общего имущества?

Некоторые ученые предлагают толковать понятие общего имущества широко и включать в него не только активы, но и пассивы. В качестве нормативной основы для этого принимается п. 3 ст. 39 СК РФ, согласно которому суд при разделе общего имущества супругов пропорционально присужденным долям распределяет между ними и общие долги, что косвенно подтверждает вхождение обязательств (долгов) в состав общего имущества¹.

М.В. Антокольская пишет: «наиболее правильным представляется включение в понятие общего имущества супругов как актива — объектов права собственности и права требования, так и пассива — обязательств по исполнению долга²».

Эта позиция возникает «не от хорошей жизни» — она нацелена на справедливое решение практических жизненных казусов, более того, она фактически приближает решение отечественного правопорядка к германскому режиму отложенной общности (долги супруга вычитаются из его активов при определении супружеского сальдо), но тем не менее с ней сложно согласиться. На наш взгляд, п. 3 ст. 39 СК РФ противопоставляет общие долги и общее имущество. При разделе образуются доли, а затем (как бы «в нагрузку») даются еще и долги.

В режиме отложенной общности все понятно: считается актив каждого супруга (за некоторыми исключениями, такими, как подарки), из него вычитается пассив каждого супруга (также с исключениями), и дальше подводится сальдо.

В России де факто складывается схожая ситуация. Мы не можем сказать, что в каждую единицу времени каждый наличный актив обременен каждым наличным долгом. Долги и активы могут быть не сопоставлены друг с другом. Например, у мужа есть автомобиль, а у жены — задолженность по потребительскому кредиту. И то, и другое — долг

¹ Синельникова Т.Ю. Указ. соч.

² Об обосновании данного взгляда на имущество супругов в советский период см.: Тархов В.А. Имущественные отношения супругов // Ленинские идеи и новое законодательство о браке и семье. Саратов, 1969. С. 55. В настоящее время эта теория защищается Е.А. Чефрановой (см.: Чефранова Е.А. Ограниченные вещные права в составе общего имущества супругов. С. 11. Цит. по: Антокольская М.В. Указ. соч. С. 191).

и актив — являются общим имуществом. Но можем ли мы сказать, что автомобиль обременен долгом в размере упомянутой задолженности? По-видимому, нет. Вот если бы семья была субъектом права совместной собственности, такой вывод (с известной натяжкой) можно было бы делать. Но при этом и автомобиль был бы общим (автомобилем семьи), и долг был бы общим (долгом семьи).

Следовательно, долг и актив «встречаются» друг с другом только при разделе имущества. Российское законодательство не предусматривает, что общие долги должны погашаться за счет общего имущества до перехода к его разделу (как в модели классической совместной собственности), и не устанавливает, что долги каждого из супругов, являясь личными, учитываются при определении суммы прироста имущества данного супруга, как было бы в случае отложенной общности.

Согласно п. 3 ст. 39 СК РФ общие долги супругов при разделе их общего имущества распределяются между супругами пропорционально присужденным им долям. В этой формуле непонятны две основные вещи: что такое общий долг супруга и что понимается под «распределением» этого долга. Наша версия решения данных вопросов будет изложена ниже.

В российской модели совместной собственности тем не менее долг и актив сопоставляются друг с другом только в конце (при разделе общего имущества). Это отдаленно напоминает режим отложенной общности, просто не доведенный до логического конца. Этот недостаток представляется правильным устраним.

Общие долги супругов и их распределение

Первое понимание общих долгов, которое надо отработать, — это представление о классической множественности лиц на стороне должника по правилам обязательственного права: долевые или солидарные должники. Если супруги являются таковыми (например, банк заключил с ними кредитный договор как с созаемщиками или один из них выступил поручителем по долгу другого), то этот долг является общим и с точки зрения обязательственного права, и с точки зрения семейного («долги, которые сделаны в период брака и возникли одновременно для обоих супругов из единого правового основания»¹). К совместным долгам относят общее неосновательное обогащение,

¹ Рясенцев В.А. Семейное право. М.: Юрид. лит., 1971. С. 109.

совместное причинение вреда, в том числе вреда, причиненного общими детьми¹. Эти долги также являются общими по своей обязательственной природе.

Однако понятие общего долга по семейному праву должно быть гораздо шире: таким долгом может признаваться долг одного из супругов, который по меркам обязательственного права является единоличным (например, долг супруга, принятый им на себя ради приобретения квартиры для совместного проживания). Например, один из супругов взял кредит, на который была приобретена квартира для совместного проживания. Второй супруг в данном случае не является ни долевым, ни солидарным должником по канонам обязательственного права. Тем не менее этот долг, конечно, является общим по смыслу п. 3 ст. 39 СК РФ и подлежит распределению при разделе имущества супругов.

Далее возникает самый острый вопрос: какие долги являются общими (в этом широком, семейно-правовом смысле), а какие остаются индивидуальными?

Прежде всего напомним, что эта проблема порождена именно российской моделью совместной собственности. Будь в России закреплен режим отложенной общности, никакой категории «общие долги» по семейному праву придумывать бы не пришлось — достаточно было бы понятийного аппарата обязательственного права.

Самым простым решением проблемы общих долгов можно было бы считать презумпцию общего характера любых долгов. Однако такая презумпция означала бы, что супруг принимал бы на себя имущественные риски, связанные с поведением другого супруга, например, с ответственностью за вред, причиненный последним в ДТП, при управлении юридическим лицом и т.п. В целом такую взаимную поруку можно было бы представить, но она должна была бы приводить к ответственности за другого супруга, в том числе и всем личным имуществом супруга, включая нажитое до брака. С очевидностью можно утверждать, что современному российскому праву такая идеология взаимной ответственности супругов является чуждой. Поэтому П.А. Ломакина считает презумпцию общего характера возникших долгов опасной². И действительно, если имущество еще обозримо, то долги могут быть бескрайними. А «возлагать на кого-либо риск неограниченной ответственности за действия другого лица, пусть даже и являющегося супругом, вряд ли

¹ Антокольская М.В. Семейное право: учебник. 3-е изд. М.: Норма, 2013. С. 220.

² Ломакина П.А. Указ. соч. С. 745.

правильно»¹. В целом с ее точкой зрения можно согласиться. Но тогда наука должна предложить судебной практике критерии отнесения долгов к общим, раз законодатель (и довольно безответственно с его стороны) от установления таких критериев воздержался.

Прежде всего к общим долгам следует относить обязательства, по которым полученное предоставление было направлено на нужды семьи либо фактически (и заинтересованный супруг может это подтвердить), либо с достаточной степенью вероятности. Сюда могут быть отнесены кредиты для потребительских нужд, задолженность по оплате работ, выполненных в отношении общего имущества, и т.п.

Кроме того, в данную категорию должны попадать любые обязательства, связанные с приобретением имущества, поступившего в общую совместную собственность супругов (с достаточно широким толкованием всех возможных вариантов). Мы полностью поддерживаем в данном вопросе С.Л. Будылина, который критикует сложившееся положение дел: *«действующие нормы закона, во всяком случае в той интерпретации, что им дают суды, распределяют между супругами долги и активы по радикально отличающимся правилам. Приобретенное в браке имущество, как правило, попадает в общую собственность, а возникшие в браке долги чаще остаются индивидуальными. В частности, все коммерческие долги, а значит, и потенциальные убытки, возлагаются на супруга-коммерсанта, а все приобретенные супругом коммерческие активы, а равно и прибыли от коммерции, признаются общими. Вряд ли такой подход можно признать справедливым, даже если иметь в виду только отношения между супругами. Тем более он несправедлив в отношении кредиторов, которые, финансируя приобретение общего имущества супругов, не получают возможности обратиться на него взыскание»*².

Позиция о включении в понятие общих долгов затрат на приобретение общего имущества может быть выведена из п. 2 ст. 45 СК РФ: «2. Взыскание обращается на общее имущество супругов по общим обязательствам супругов, а также по обязательствам одного из супругов, если судом установлено, что все, полученное по обязательствам одним из супругов, было использовано на нужды семьи». Единственный нюанс — термин «общие обязательства» — используется в данной норме не в широком (семейно-правовом), а в узком (обязательственно-правовом) смысле. Именно поэтому долги по обязательствам, полученное

¹ Ломакина П.А. Указ. соч. С. 749–750.

² Будылин С.Л. Все мы делим пополам. Банкротство граждан и семейное имущество в России и за рубежом // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2015. № 4 (СПС КонсультантПлюс).

по которым потрачено на нужды семьи, вроде как выведены за рамки понятия «общие долги». Однако с этим противоречием можно справиться, если понимать отмеченное удвоение понятий «общие долги», которое фактически имеет место. При этом, конечно, нельзя не отметить, что текст закона способствует скорее путанице, чем ее устранению.

Также эта идея «трейсинга» проявляется в абз. 2 п. 2 ст. 45 СК РФ: «Если приговором суда установлено, что общее имущество супругов было приобретено или увеличено за счет средств, полученных одним из супругов преступным путем, взыскание может быть обращено соответственно на общее имущество супругов или на его часть». Данная норма описывает лишь частный случай, когда обращение взыскания по долгу одного лица может быть обращено на активы другого лица (супруга). И это оправдано тем, что активы приобретались из средств, полученных в связи с возникшим долгом (средства — нажитое преступным путем, а долг — обязанность компенсировать убытки потерпевшего).

Поэтому данную норму также можно применять по аналогии для обоснования общей идеи «трейсинга» или «эластичности» совместной собственности супругов (перенесения права, существовавшего в отношении одного объекта, на другой объект).

Конечно, могут возникать ситуации, при которых один из супругов взял кредит и потратил его не на нужды семьи, а другой супруг мог быть даже не в курсе подобной ситуации. При этом решение, позволяющее погасить общий долг из общих супружеских активов, окажется неприятным для добросовестного супруга.

Но может иметь место и прямо противоположная ситуация: супруги по взаимному согласию оформляют все активы на одного из них, а все пассивы на другого, потом регистрируют фиктивный развод и далее освобождают от риска обращения взыскания половину своих активов (потому что второй супруг будет признан банкротом, а в его конкурсную массу войдет только половина активов, оформленных на первого). В этой ситуации пострадавшими окажутся кредиторы указанных супругов. Что это как не злоупотребление?

Какое решение должен выбрать правопорядок? Чьими интересами пожертвовать?

В очередной раз напомним, что в режиме отложенной общности имущества супругов кредиторы (по меньшей мере кредиторы по договорным обязательствам) понимают, с кем имеют дело, и могут рассчитывать только на имущественную массу своего должника.

Если же не переходить на этот режим, наименьшим злом является ущемление интересов второго супруга, которое может происходить

в спорных ситуациях. Сравнивая супругов (с их тесной и, как можно надеяться, прежде всего неимущественной (духовной) связью) и кредиторов, можно провести параллель между участниками юридического лица и его кредиторами. Как кредиторы юридического лица выигрывают у его участников, так они же должны выигрывать в очередности у супруга их должника. Из этого следует, что «общие» долги в режиме совместной собственности должны пониматься довольно широко.

П.А. Ломакина считает общим долг по сделке, совершенной с согласия другого супруга, и указывает на то, что многие суды применяют такой же подход и в случаях, когда согласие супруга презюмируется (хотя он может даже не знать о сделке)¹. С таким подходом можно согласиться. Если вдруг супруг допустит растрату полученного по обязательству, это будет учтено во внутренних отношениях супругов, но третьих лиц затрагивать не должно.

Затруднения с точки зрения квалификации могут вызывать также обязательства по деликтам. Допустим, супруг совершил ДТП. Как поступать в этом случае? По-видимому, единого решения для всех спорных ситуаций не будет. Если супруг управлял автомашиной в нетрезвом виде, допустил грубое нарушение правил дорожного движения и т.п., то несправедливо разделять соответствующий долг со вторым супругом. Если же, напротив, ДТП было совершено по неосторожности, когда поездка совершалась в общих интересах семьи (например, в магазин за продуктами или в школу с ребенком), освобождать второго супруга от принятия на себя части задолженности по такому деликту также представляется недостаточно корректным.

То же касается, например, субсидиарной ответственности. Если муж является собственником бизнеса и семья живет на доходы, которые приносит такой бизнес, то будет довольно странным, если по субсидиарной ответственности по долгам бизнеса будет отвечать только та половина накопленных активов, которая оформлена на мужа или достанется ему при разделе активов в качестве его «доли». Если вторая доля будет «уведена» у кредиторов (как причитающаяся второму супругу, а долг при этом останется «личным» долгом первого супруга), это будет очень странно. И это один из важных аргументов против сохранения той системы, которую мы имеем в настоящий момент.

Следующий аспект, имеющий отношение к общим долгам супругов, касается механизма их «распределения».

¹ Ломакина П.А. Указ. соч. С. 746.

Во-первых, конечно, полностью права П.А. Ломакина, негативно оценивающая практику, которая полна примеров, когда суд делит между супругами только собственность со ссылкой на то, что вопрос о разделе долгов между ними не ставился. В итоге долги остаются за рамками процесса, и это приводит к абсурду. Должен проходить единый процесс, в котором будут взвешиваться все активы и пассивы супругов¹.

Есть основания полагать, что распределение долга — это специальный термин семейного права, и он должен получать наполнение безотносительно к общим институтам обязательственного права. Исходя из этого, распределение долга может быть субстанциональным (в форме перевода долга или вступления в долг²) и расчетным (как компенсация переданного долга при помощи актива). Оба эти варианта следует разобрать отдельно.

Перевод долга возможен только с согласия кредитора (ст. 391 ГК РФ), поэтому никакие «особенности» семейного права, включая соглашения супругов, не могут оправдать отказ от данного базового постулата обязательственного права. Четкую позицию в этом отношении изложил К.А. Граве в своей известной работе³. С ним следует полностью согласиться.

Иначе считает П.В. Крашенинников. Его высказывание можно толковать так, что суд может прибегнуть к перераспределению долгов между супругами (ничего о согласии кредитора при этом П.В. Крашенинников не пишет): «Если же раздел производится в судебном порядке, то суд в решении указывает на обязанность бывших участников совместной собственности произвести выплату долгов. В этом случае долги распределяются пропорционально присужденным долям»⁴. Если долги относятся к одному из супругов согласно основанию их возникновения, то суду нет нужды возлагать их на этого должника еще раз.

Чуть ниже по тексту своей работы он высказывается еще более определенно: «По общим обязательствам супругов, а также по обязательствам одного из супругов, если судом установлено, что все погашенное по обязательствам одним из супругов было использовано

¹ Ломакина П.А. Указ. соч. С. 741–742.

² См.: п. 26 постановления Пленума ВС РФ от 21 декабря 2017 г. № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки».

³ Граве К.А. Имущественные отношения супругов. М.: Госюриздат, 1960. С. 89.

⁴ Крашенинников П.А. Семейное право: учебник / под ред. П.В. Крашенинникова. 4-е изд., М.: Статут, 2019 (СПС КонсультантПлюс).

на нужды семьи, в качестве солидарных должников выступают оба супруга. В таких случаях взыскание обращается на общее имущество».

Подобная логика проводится и в п. 5 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2016), утвержденного Президиумом ВС РФ 13 апреля 2016 г., где упоминается решение, в котором суд абстрактно допустил установление солидарной ответственности обоих супругов перед кредитором в том случае, если полученное по обязательству было потрачено на нужды семьи.

В данном примере отраднo, что суд рассуждает не о переводе этого долга, а лишь о добавлении кредитору нового должника (второго супруга, с которым кредитор не вступал в обязательственное отношение). Надо полагать, что кредитор, скорее всего, не будет против этого возражать.

В этом же примере решается вопрос о бремени доказывания общности долга по указанному признаку: *«5. В случае заключения одним из супругов договора займа или совершения иной сделки, связанной с возникновением долга, такой долг может быть признан общим лишь при наличии обстоятельств, вытекающих из п. 2 ст. 45 СК РФ, бремя доказывания которых лежит на стороне, претендующей на распределение долга»*.

Как отмечает С.Н. Ивахненко, данные разъяснения имели важное значение для правоприменительной практики, так как до этого в большинстве случаев суды исходили из предположения о том, что взятый в период брака одним из супругов кредит расходовался им исключительно на нужды семьи и, соответственно, автоматически подпадал под режим совместной собственности супругов. Следовательно, он подлежал разделу, если другой супруг не представлял доказательств того, что кредит был взят для личных целей супруга¹.

Кстати, этот пример (долг, который становится «общим» только постфактум (в зависимости от того, как потрачены полученные деньги)) доказывает, что распределение долгов по российскому праву вполне может проходить не изначально (при возникновении долга), а постфактум, т.е. расчетным путем. Далее, рассуждая логически, можно задать вопрос: если расчетным путем делятся общие долги, то почему нельзя таким же расчетным путем делить и «общие» активы? Это имеет отношение к дискуссии о правовой природе «общего имущества» (субстанциональной или расчетной), которая была изложена выше.

¹ Ивахненко С.Н. Актуальные проблемы определения состава общей совместной собственности супругов по законодательству Российской Федерации // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 1. С. 28–31.

На наш взгляд, прежде всего при распределении общих долгов по п. 3 ст. 39 СК РФ должен использоваться иной вариант — расчетное распределение долгов. Он может быть почти полностью позаимствован из режима отложенной общности по германскому праву. Что это будет означать на практике?

Например, на одном супруге общий долг 100 (и активов нет), а на втором супруге актив на 200 (и других долгов нет). Суд, не имея возможно-сти без согласия кредитора перевести долг на супруга — владельца актива (и пусть многие суды такую возможность видят, эта практика ошибочна) должен присудить в пользу супруга-должника актив в размере 100 (половину накопленного актива) и еще 50 для компенсации половины долга. Именно такое «покрытие» долга при помощи активов и следует понимать под его «распределением». Иными словами, распределяется не сам долг (он остается на том, кто является должником по канонам обязательственного права), а его финансовый результат.

Не сложно заметить, что в данном случае итог будет таким же, как если бы долг был погашен по правилам германской модели совместной собственности, а именно: актив был бы продан (за его стоимость — 200), из выручки погашен «общий» долг, а остаток распределен между супругами (по 50).

А как решает такой же казус модель отложенной общности? Она предполагает решение, зависящее от того, с какими активами супруги вступали в брак. Если у обоих супругов активы были равны нулю, то результат первого составит «минус 100», а второго — «плюс 200». Далее (как было показано выше) имущество первого супруга принимается за нуль, и ему выплачивается 100. Результат получается иным, чем в модели подлинной совместной собственности, и в предложенном нами варианте для распределения общих долгов по п. 3 ст. 39 СК РФ.

Попробуем немного модифицировать данный пример. Допустим, у одного супруга только долги («минус 100»), а у второго нет ничего — ни долгов, ни активов. Если долги первого возникли в связи с тратами на общие нужды семьи, то у него должно появляться притязание ко второму супругу о компенсации в размере 50. Это и будет распределением общего долга. И такое распределение справедливо производить даже в том случае, когда вопреки буквальному тексту п. 3 ст. 39 СК РФ нет никакого распределения активов. Ведь активы равны нулю, и пропорция от нуля по правилам математики тоже дает нуль. Но это несправедливо, потому что долг останется только на одном из супругов и он будет погашать его за счет личного имущества.

Российский закон не знает прямо выраженного требования одного супруга к другому об имущественном уравнивании (компенсации) в отношении долгов. Но доктрина обязана выводить данное требование из духа закона и смысла п. 3 ст. 39 СК РФ.

Предлагаемое решение находится в одном ряду с тем, к которому прибегают некоторые отечественные суды, когда они в расчете на будущие долги «нагружают» должника дополнительными активами¹. Это более справедливо по сравнению с тем, как если бы вообще ничего не делать, но такой подход плохо работает в том случае, если у супругов активов не хватает на покрытие их долгов². Правильно, чтобы в этом случае супруг, несущий общий долг, получал иск об освобождении от долга, результатом удовлетворения которого стало бы установление обязательства по уплате в пользу супруга-должника соответствующей суммы в такие же сроки, как и в основном обязательстве.

Встречается также вариант, когда суды предлагают признать за супругом-заемщиком право требовать от второго супруга компенсации соответствующей доли фактически произведенных им выплат по кредитному договору³. Такой подход предполагает многочисленные обращения в суд с фактически тождественными требованиями. Из принципа процессуальной экономии следует необходимость поиска более удачного варианта. Нельзя не признать оправданной критику такой модели компенсации супружеских долгов, озвученную П.А. Ломакиной⁴.

Особенности распределения долгов при банкротстве одного из супругов

Самостоятельного внимания заслуживает проблема распределения общих долгов супругов при банкротстве одного из них. Данной проблеме посвящен п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан», который целесообразно процитировать полностью:

«6. В деле о банкротстве гражданина учитываются как требования кредиторов по личным обязательствам самого должника, так и требо-

¹ См.: определение Верховного суда Чувашской Республики от 27 мая 2013 г. по делу № 33-1704/2013.

² Ломакина П.А. Указ. соч. С. 768.

³ См.: определение Воронежского областного суда от 12 апреля 2011 г. по делу № 33-1911.

⁴ Ломакина П.А. Указ. соч. С. 769.

вания по общим обязательствам супругов. Погашение этих требований за счет конкурсной массы осуществляется в следующем порядке. Сначала погашаются требования всех кредиторов, в том числе кредиторов по текущим обязательствам, из стоимости личного имущества должника и стоимости общего имущества супругов, приходящейся на долю должника. Затем средства, приходящиеся на долю супруга должника, направляются на удовлетворение требований кредиторов по общим обязательствам (в непогашенной части), а оставшиеся средства, приходящиеся на долю супруга должника, передаются этому супругу (пункты 1 и 2 статьи 45 Семейного кодекса Российской Федерации (далее – СК РФ)).

Вопрос о признании обязательства общим разрешается арбитражным судом в деле о банкротстве по ходатайству кредитора при установлении его требования (пункт 2 статьи 213.8, пункт 4 статьи 213.19, пункт 4 статьи 213.24 Закона о банкротстве). К участию в таком обособленном споре привлекается супруг должника, который обладает правами ответчика. Если кредитор, заявляя в деле о банкротстве требование, не ссылаясь на наличие общего обязательства супругов, вследствие чего арбитражный суд установил требование как личное, то впоследствии такой кредитор вправе обратиться с заявлением о признании его требования общим обязательством супругов; соответствующее заявление подлежит разрешению по правилам пункта 1 статьи 60 Закона о банкротстве с участием супруга должника.

Согласно абзацу второму пункта 2 статьи 323 ГК РФ солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью. Поэтому само по себе распределение общих долгов супругов между ними в соответствии с положениями пункта 3 статьи 39 СК РФ, произведенное без согласия кредитора, не изменяет солидарную обязанность супругов перед таким кредитором по погашению общей задолженности. Указанная норма СК РФ регулирует внутренние взаимоотношения супругов, не затрагивая имущественную сферу кредитора. Так, в частности, супруги должны добросовестно исполнять обязательства перед кредиторами согласно условиям состоявшегося распределения общих долгов (пункт 3 статьи 1 ГК РФ). В случае нарушения данной обязанности кредитор вправе потребовать исполнения обязательства без учета произошедшего распределения общих долгов; при этом супруг, исполнивший солидарную обязанность в размере, превышающем его долю, определенную в соответствии с условиями распределения общих долгов, имеет право регрессного требования к другому супругу в пределах исполненного за вычетом доли, падающей на него самого (подпункт 1 пункта 2 статьи 325 ГК РФ)».

Какие выводы можно сделать из этого текста?

Во-первых, он подтверждает озвученный выше вывод о том, что общими долгами являются не только солидарные или долевые долги, установленные по правилам обязательственного права. Иначе зачем был бы нужен процесс по установлению природы долга как общего или индивидуального? Критерии определения общего долга в постановлении не упоминаются, поскольку этот вопрос относится к профильному (семейному) законодательству и должен решаться одинаково как в деле о банкротстве, так и за его рамками.

Во-вторых, подтверждается тезис о том, что «распределение» общих долгов не тождественно переводу долга, т.е. является расчетным, а не субстанциональным (по предложенной нами выше терминологии). Это следует из абз. 3 указанного разъяснения: «само по себе распределение общих долгов супругов между ними в соответствии с положениями пункта 3 статьи 39 СК РФ, произведенное без согласия кредитора, не изменяет солидарную обязанность супругов перед таким кредитором по погашению общей задолженности. Указанная норма СК РФ регулирует внутренние взаимоотношения супругов, не затрагивая имущественную сферу кредитора».

В-третьих, наибольший интерес представляет очередность погашения общих и индивидуальных долгов (абз. 1 разъяснения). С ней надо разобраться отдельно.

Верховный Суд РФ предлагает следующий алгоритм. Допустим, есть индивидуальное имущество банкрота в размере 100, общее имущество обоих супругов 400, общий долг 300 (он установлен против данного должника в полном размере) и личный долг 200, текущих требований нет (для простоты примера). В таком случае, следуя разъяснениям Верховного Суда РФ, в деле о банкротстве супруга реализуется все общее имущество, однако конкурсная масса образуется в размере 300 (100 собственных активов и 200 — половина стоимости общих активов). Оставшиеся (на долю другого супруга 200) пока сохраняются в запасе.

Из этих ресурсов (300) предстоит погасить все долги данного должника, т.е. 500. Таким образом, погашаются все долги в равной пропорции (на 3/5): общий долг с 300 сокращается до 120, личный долг с 200 сокращается до 80. Далее из оставшихся в запасе 200 (доли второго супруга) погашается остаток общего долга (120) и 80 перечисляются этому супругу. 80 личных долгов банкрота списываются.

Интересно решить данный пример исходя из концепций подлинной совместной собственности и отложенной общности. В подлинной

совместной собственности общий долг должен вычитаться из общих активов прежде, чем супруги поделят эти активы (защита кредиторов превалирует перед интересами супругов). Таким образом, общие активы сократятся до 100, каждому супругу достанется по 50 и из личных долгов банкрота списано будет лишь на 50. Мы видим, что такая система защищает кредиторов лучше той, которая принята в России сейчас.

В режиме отложенной общности многое будет зависеть от того, на кого из супругов оформлено имущество. Если оно в полном размере оформлено на банкрота, то у второго супруга появится обязательственное требование об уравнивании в размере 50 (400 минус 300 дает 100 прироста, который распределяется между супругами). Это требование будет конкурировать с личными кредиторами банкрота, следовательно, за актив в размере 200 будут конкурировать кредиторы на 250. Требование каждого из них будет удовлетворено на $\frac{4}{5}$, значит, супруг получит 40. Это еще один шаг в пользу защиты интересов кредиторов по сравнению с интересами супругов.

Попробуем модифицировать данный пример. Предположим, личный долг банкрота составляет не 200, а 2000. В этом случае расчеты будут выглядеть следующим образом:

А) в российской модели (согласно указанным разъяснениям Пленума) из 300 надо будет погасить долг 2000 и 300, это значит, каждый долг будет погашен на $\frac{3}{23}$, общий долг будет погашен приблизительно на 39, а личный долг — на 261. Итого общий долг сохранится на 261, и значит, согласно разъяснениям ВС РФ, на него уйдет вся доля второго супруга, т.е. он не получит при разделе общего имущества ничего! Так изменяется российская модель в зависимости от исходных условий. И в этом ее основная слабость;

Б) в классической совместной собственности из общего имущества погашаются общие долги, второму супругу передается половина (50). Для него решение является таким же, как и в первом случае. Рост личных долгов первого супруга не влияет на защищенность прав второго. Интерес последнего зависит сугубо от соотношения общих активов и общих долгов;

В) в режиме отложенной общности права на компенсацию у второго супруга, скорее всего, вообще не образуется, поскольку никакого прироста в имуществе первого супруга по итогам брака не произойдет.

Таким образом, правило п. 6 Постановления Пленума ВС РФ № 48 можно охарактеризовать как довольно случайный способ распределения личных и общих долгов, который дает совершенно разные результаты в зависимости от размера личных долгов супруга, ставшего

банкротом. Если эти долги невелики, то интересы второго супруга защищены более приоритетно по сравнению с кредиторами, если высоки — шансы супруга на получение компенсации в приоритетном порядке резко снижаются. От такой модели целесообразно отказаться либо в пользу установления режима подлинной совместной собственности, при котором первыми должны погашаться общие долги, а остаток распределяться между супругами (эта система более выгодна для супруга и выглядит довольно справедливой по отношению к кредиторам), либо режима отложенной общности, которая предоставляет максимальную защиту кредиторам супругов.

Раздел активов

Основаниями для раздела общего имущества могут быть: а) соглашение сторон; б) наступление юридических фактов, указанных в законе, в том числе обращение взыскания на долю одного из супругов.

В данном отношении интерес представляет вопрос о том, закрыт ли перечень соответствующих юридических фактов, влекущих прекращение супружеской общности? Например, в практике банкротства физических лиц актуальна следующая проблема: включается ли половина ежемесячной заработной платы, которую получает второй супруг (не банкрот), в конкурсную массу банкрота? Вопрос весьма несправедливый. Один из вариантов ответа на него может быть таким. Супружеская общность должна прекращаться с момента объявления одного из супругов банкротом (точнее — приостанавливаться, как оно происходит и при обращении взыскания на супружеское имущество по личным долгам одного из супругов; это значит, что по завершении дела о банкротстве, если брак супругов сохранится, на их имущество в дальнейшем будет распространяться режим супружеской общности). Как следствие, с этого момента доходы каждого из супругов поступают в его личную собственность. Причем это касается не только второго супруга, но и самого банкрота. Ведь если будет по-другому (и у банкрота будет сохраняться приличная зарплата), получится, что он станет на регулярной основе выводить из конкурсной массы и передавать супругу половину средств, на которые могут претендовать его кредиторы.

Решение, которое можно считать неверным, приводило бы к тому, что каждый объект, который мог бы быть учтен в составе общего имущества супругов, пребывал бы в этом режиме (непубличном и непонятном для кредиторов). Но на самом деле этого не происходит. Супруги имеют в части наличных денежных средств только обязательственные

требования друг к другу об уравнивании (компенсации). Для подобных требований имеет значение момент расчета, в котором проверяется соотношение активов и пассивов супругов. Такой момент в законе о банкротстве не назван, поэтому в целом удобно было бы признать им дату провозглашения лица банкротом.

Закон предусматривает в качестве первого этапа раздела совместной собственности определение долей супругов (п. 3 ст. 38 СК РФ). К сожалению, на практике данная норма провоцирует множество недоразумений. Дело в том, что такой раздел в подавляющем большинстве случаев приводит к образованию вместо совместной собственности общей долевой собственности (в равных долях). И затем следует новый раздел, теперь уже общей долевой собственности. Однако здесь и кроется проблема, поскольку в отличие от совместной собственности, которая может быть установлена абстрактно («на любое имущество»), общая долевая собственность предельно конкретна и требует четкого понимания объектов, на которые она устанавливается. Как следствие, общая собственность устанавливается на каждый объект из состава супружеского имущества.

С хозяйственной точки зрения как раз то, что доли определяются не на имущество в целом, а на каждый входящий в него объект, является особенно тревожным. Условно говоря, если в совместной собственности оказалось стадо овец (200 голов), то раздел этого имущества будет происходить не в логичной форме распределения одного большого стада на два стада поменьше (по 100 голов), а путем установления общей долевой собственности на каждую из 200 овец. И это самый неправильный вариант из всех возможных. Конечно, объекты следует делить в натуре! И правила Гражданского и Семейного кодексов о разделе путем выделения долей нуждаются в скорейшем реформировании или, наконец, правильном толковании.

При толковании необходимо говорить о том, что «доля в имуществе», упомянутая в п. 1 ст. 39 СК РФ («При разделе общего имущества супругов и определении долей в этом имуществе доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между супругами»), — это отнюдь не доля в каждом из объектов. Это всего лишь критерий (в виде числа, пропорции), исходя из которого делятся объекты или выручка от их продажи. Если доли составляют 10 и 90%, то из стада 200 овец одному достанется 20, а второму — 180, и т.п.

Собственно, именно это отражено в абз. 2 п. 2 ст. 39 СК РФ: «При разделе общего имущества супругов суд по требованию супругов определяет, какое имущество подлежит передаче каждому из супругов. В случае,

если одному из супругов передается имущество, стоимость которого превышает причитающуюся ему долю, другому супругу может быть присуждена соответствующая денежная или иная компенсация». Почему при этом на практике получается иначе и практически в каждом деле суды устанавливают долевую собственность супругов на накопленные за время брака активы, остается неясным.

Увы, механизм перевода совместной собственности в долевую продолжает занимать ученые умы. П.В. Крашенинников предлагает подумать над тем, чтобы поставить этот процесс на поток, используя его в том случае, если супруги не поделили нажитое имущество в какой-то срок после прекращения брака. С таким пониманием переход на позицию, представляющуюся нам правильной, не имеет перспектив.

По сути, совместная собственность супругов на сегодняшний день является основным «поставщиком» общей долевой собственности в российский гражданский оборот. И это происходит совершенно напрасно. Раздел совместной собственности должен быть другим — через передачу конкретных объектов бывшим участникам совместной собственности или через обращение их в деньги с последующим разделом.

В этом плане п. 7 ст. 213.26 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», устанавливающий единую продажу всех активов (и супруга-банкрота, и супруга-небанкрота) в рамках дела о банкротстве, видится вполне приемлемым, а его критика — неоправданной. Это пункт также способствует тому, чтобы обеспечить погашение общих долгов супругов из их общего имущества, если эти долги приняты на себя только одним из супругов.

Кроме того, критики смешивают общую долевую и совместную собственность, не отдавая должного специфике последней.

С.Ю. Чашкова пишет: «Таким образом, можно прийти к выводу о том, что не только законодательство о банкротстве содержит в себе специальные правила по отношению практически ко всем общим нормам гражданского права, но и его применение идет по пути максимальной защиты прав кредиторов в ущерб интересам иных участников гражданского оборота; законодательство о банкротстве, как и практика его применения являются “прокредиторскими”»¹.

В.В. Витрянский полагает, что «п. 7 ст. 213.26 Закона о банкротстве нарушает основополагающие принципы регулирования отношений

¹ Чашкова С.Ю. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество супругов: правовое регулирование и особенности правоприменения // Семейное и жилищное право. 2018. № 6. С. 26–30.

общей собственности, в том числе связанных с обращением взыскания на долю в общем имуществе»¹.

Критически настроена в отношении указанной нормы и Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ. Так, в Определении ВС РФ от 7 августа 2018 г. № 80-КГ18-7 суд, разрешая требования супруги лица, в отношении которого введена процедура реализации, о разделе общего имущества, указывает: «...при наличии спора о разделе общего имущества супругов это имущество не может быть включено в конкурсную массу. В противном случае будет иметь место принудительная реализация имущества супруга, не являющегося должником».

Тем не менее, на наш взгляд, права П.А. Ломакина, посвятившая много научных усилий исследованию общих долгов супругов и среди прочего опубликовавшая большую работу об особенностях удовлетворения общих долгов при банкротстве одного из супругов, которая утверждает следующее: «закрепленный Законом о банкротстве порядок расчетов по общим обязательствам, предусматривающий реализацию общего супружеского имущества в деле о банкротстве, представляется экономически оправданным, а гарантии прав супругов — достаточными для сбалансирования прокредиторского подхода»².

Еще одна проблема связана с непониманием того, какие объекты являются неделимыми (с правовой точки зрения), и потому их раздел в силу закона является невозможным. Допустим, у супругов имеется двухэтажный коттедж. Можно ли выделить помещения в нем? С хозяйственной точки зрения — да. Но с точки зрения права коттедж является неделимой вещью. И обращать взыскание, и продавать его с торгов можно только как единую вещь. И только если будет на то воля собственника, можно перевести коттедж в режим поэтажной собственности, выделив в нем отдельные помещения как объекты права собственности.

То же касается пакетов акций и долей в ООО. И те, и другие для целей их раздела являются едиными неделимыми объектами. Если у супруга есть доля в 51% в ООО, то при разделе его имущества она должна входить в (расчетное) общее имущество. Делить ее на две доли по 25,5% было бы категорически неверно. Доля должна продаваться целиком, и лишь вырученные за нее деньги должны делиться

¹ Витрянский В.В. Банкротство граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями // Хозяйство и право. 2015. № 4. С. 23.

² Ломакина П.А. Общие обязательства супругов в деле о банкротстве одного из них // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 5 (СПС КонсультантПлюс).

пропорционально размеру долей супругов. Эта идея актуальна прежде всего для общей долевой собственности, но поскольку в России раздел совместной собственности протекает в два этапа (сначала определяются доли супругов и собственность становится долевой, а потом происходит раздел по правилам долевой собственности), постольку и все проблемы долевой собственности проявляются применительно к совместной.

К сожалению, отечественная судебная практика стремится к нарушению данного правильного теоретического постулата о неделимости пакета корпоративных прав участия. Например, в Определении ВС РФ от 7 июля 2015 г. № 5-КГ15-34 суд не увидел ошибки в том, чтобы делить между супругами по 50% акций нескольких компаний, создавая тем самым неизбежный дедлок в будущем при управлении ими.

Правильный механизм раздела должен быть таким. Если речь идет о режиме отложенной общности, то пакет акций (долей) остается у того супруга, на которого он оформлен, и если совокупное сальдо долгов и пассивов показывает, что прирост этого супруга больше прироста имущества второго супруга, то этот супруг уплачивает второму соответствующую денежную компенсацию. Если он откажется производить такую выплату, взыскание может быть обращено на принадлежащий ему пакет акций. В модели совместной собственности при разделе имущества верным будет либо продавать пакет акций (причем покупателем может выступить супруг-акционер, и тогда второму супругу достанется половина стоимости акций), либо сохранять его за тем же супругом с выплатой другому супругу компенсации. Главное, чтобы такая выплата была гарантированной. С экономической точки зрения оба варианта должны приводить к весьма близким результатам.

Если у супругов несколько пакетов корпоративных прав в разных юридических лицах, раздел может проходить по той же модели, что была описана выше, или с распределением названных пакетов между супругами (без разбиения пакетов на части) с соответствующей доплатой, определяемой расчетным путем.

Приведем некоторые примеры из практики.

По результатам рассмотрения дела Лооров было вынесено Определение Судебной коллегии по гражданским делам от 24 октября 2017 г. № 57-КГ17-17. Супруги предлагали разные варианты деления недвижимости, машин, долей в ООО и акций, иностранной недвижимости, суды всех инстанций поделили все поровну.

Согласно апелляционному определению Московского городского суда от 30 мая 2016 г. по делу № 33-11960/2016 бизнес также был разделен

пополам (суд первой инстанции присудил компенсацию стоимости доли в ООО, апелляция отменила и разделила долю пополам).

В случае действия режима совместной собственности супругов акции или доли в ООО с субстанциональной точки зрения находятся в единоличном правообладании того супруга, на которого они оформлены. «Общим имуществом» они являются только с расчетной точки зрения. В судебной практике встречались другие позиции, но они были довольно редкими. Например, один из судов предоставил супруге право оспаривания решения собрания участников ООО, полагая, что ей фактически принадлежит $\frac{1}{2}$ доли супруга (см.: постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 16 декабря 2008 г. по делу № А78-3725/08). Соответствующий судебный акт был отменен вышестоящим судом.

При этом интересно, почему сделки по распоряжению долей в ООО требуют согласия другого супруга? Получается, это институт дачи согласия на распоряжение личным имуществом супруга (личным — с точки зрения его абсолютной принадлежности, а не с точки зрения супружеских взаимоотношений).

Получается совершенно необъяснимый догматически режим у доли участия в ООО, когда отдельными правами обладает только тот супруг, на которого она оформлена, но некоторые сделки (включая осуществление упомянутых корпоративных прав) он может совершать только с согласия своего супруга. Например, это касается увеличения уставного капитала и последующего перераспределения долей, в результате которых фактически отчуждается доля участия в ООО, принадлежащая супругу (см. Постановление Президиума ВАС РФ от 21 января 2014 г. № 9913/13 по делу № А33-18938/2011 и комментарий Е.А. Останиной к нему)¹.

Еще одна важнейшая проблема заключается в порядке наделения второго супруга, который никогда ранее не значился акционером (или участником ООО), корпоративным статусом в случае раздела общего имущества. Надо понимать, что изначально он не является правообладателем (каким-то скрытым, чей статус проявляется при разделе), он *приобретает* долю (акции). Эта доля подпадает под отечественный режим совместной собственности только в том смысле, что является «общим имуществом» на случай прекращения режима совместной собственности и раздела активов супругов.

¹ Останина Е.А. Между семейным и корпоративным правом: согласие супруга на увеличение уставного капитала общества // Закон. 2014. № 7. С. 97.

Если бы в России были приняты каноны классической совместной собственности, это приобретение при разделе объяснялось бы иначе — тем, что вещь находилась в собственности как бы самостоятельного субъекта (семьи) и ее приобретал другой самостоятельный субъект (супруг).

Поэтому если по правилам корпоративного законодательства (особенно актуально это для ООО) на приобретение долей третьими лицами налагаются какие-то ограничения, то эти ограничения распространяются и на супруга. Имущественную ценность супруг приобретает, но участником ООО не становится (допустим, другие участники, имея такое право по уставу ООО, не согласовали его принятие в число участников). Взамен супруг должен получить действительную стоимость доли. Фактически именно она (стоимость) и становится предметом передачи ему при разделе имущества супругов.

Эта идея нашла отражение в судебной практике. Например, в Определении ВС РФ от 9 января 2019 г. № 306-КГ18-22028 по делу № А5531820/2017 содержатся следующие выводы: «Сам по себе переход доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью к одному из супругов в результате раздела совместно нажитого имущества не влечет автоматически приобретение статуса участника общества».

В этой формуле неточно только то, что к супругу перешла доля в ООО. На самом деле доля в ООО всегда императивно связана со статусом участника. Собственно доля — это совокупность прав и обязанностей участника. Поэтому правильнее говорить, что супругу перешла не сама доля, а право на ее приобретение. Но поскольку другие участники не согласовали переход доли к супругу, постольку на место права на приобретение доли заступило право на получение компенсации ее действительной стоимости. Такое рассуждение представляется догматически более верным.

Исковая давность в спорах о разделе общего имущества

Режим совместной собственности приводит к внутренне парадоксальной ситуации в отношении срока исковой давности по разделу общего имущества. Классическая исковая давность может иметь место только по искам о признании¹. К сожалению, российская иско-

¹ Солдатенко С.В. Применение исковой давности к искам о признании: проблемы теории и практики // Сделки, представительство, исковая давность: сб. работ выпускников РШЧП. М.: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, 2017. С. 577–578, 598–603.

вая давность применяется ко всем «требованиям» (см.: ст. 196 и 200 ГК РФ), что, конечно, является неточным. Особенно это заметно на примере требования о разделе общего имущества (актуально как для общей долевой, так и для совместной собственности).

Например, согласно п. 7 ст. 38 СК РФ к *требованиям* супругов о разделе общего имущества супругов, брак которых расторгнут, применяется трехлетний срок исковой давности. Что происходит с классическими притязаниями (например, о взыскании долга) в случае пропуска срока исковой давности? Они переходят в разряд натуральных обязательств (не обеспеченных принудительной защитой правопорядка)¹. Но что происходит с требованием о разделе общего имущества в случае пропуска такой «исковой давности», о которой говорит СК РФ? Точнее, что происходит с общим имуществом? Перестает ли оно быть таковым? На наш взгляд, принципиально, что имущество продолжает быть общим. Если так, то какой смысл в исковой давности по его разделу? Как видится, никакого смысла в этом нет. Даже если применить в данном случае традиционное последствие пропуска исковой давности и сказать, что стороны больше не вправе требовать раздела общего имущества, последнее не перестанет быть таковым. Оно же не превратится в индивидуальную собственность? Оснований для этого в законе нет. Поэтому если один из супругов распорядится общим объектом в нарушение прав другого супруга, у последнего будут способы защиты (оспаривание сделки, взыскание убытков и т.п.).

Данная мысль находит подтверждение в практике Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ, которая в одном из своих апелляционных определений указала, что «расторжение брака между супругами не изменяет режима общей совместной собственности супругов на имущество, приобретенное в браке» (см.: Определение от 2 июня 2015 г. № 5-КГ15-47).

Полноценная исковая давность могла бы существовать только в том случае, если бы в России имел место режим отложенной общности имущества супругов. Вот тогда, действительно, по завершении имущественного режима у одного из супругов возникало бы к другому обязательственное требование о компенсации, и это требование, ко-

¹ См., например: Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 ГК РФ / отв. ред. А.Г. Карапетов. М., 2018. С. 1247 (автор комментария к ст. 206 ГК РФ – С.В. Сарбаш); Российское гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 2: Обязательственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2011. С. 1067–1068 (автор главы – Е.А. Суханов); Мусарский С.В. О существовании обязательств с истекшей исковой давностью // Законодательство. 2008. № 7. С. 33–38.

нечно, было бы подвержено исковой давности на общих основаниях. Однако пока такого режима в России не введено, норма п. 7 ст. 38 СК РФ представляется абсолютно неприменимой.

Данная проблема не замедлила проявиться в судебной практике. Давность по требованиям о разделе общего имущества судебная практика заменила давностью по требованию об устранении нарушений общего имущества, и это было неизбежно с точки зрения существа исковой давности.

В п. 19 Постановления Пленума ВС РФ от 5 ноября 1998 г. № 15 была отражена следующая позиция: «Течение трехлетнего срока исковой давности для требований о разделе имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов, брак которых расторгнут (п. 7 ст. 38 СК РФ), следует исчислять не со времени прекращения брака (дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния при расторжении брака в органах записи актов гражданского состояния, а при расторжении брака в суде — дня вступления в законную силу решения), а *со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права* (п. 1 ст. 200 ГК РФ)».

Эта позиция последовательно проводится в судебной практике Верховного Суда РФ по конкретным делам (см. определения ВС РФ: от 17 мая 2016 г. № 41-КГ16-17; от 24 сентября 2019 г. № 82-КГ19-3; от 2 июля 2019 г. № 4-КГ19-19; от 22 мая 2018 г. № 5-КГ18-63; от 26 декабря 2017 г. № 18-КГ17-217; от 7 июля 2015 г. № 85-КГ15-6).

С подходом судебной практики спорит А.В. Слепакова (ее работа написана в 2005 г., т.е. после выхода указанного выше Постановления Пленума ВС РФ № 15, но до принятия упомянутых определений ВС РФ): «...исчисление срока исковой давности по общим правилам применительно к требованиям о разделе общего супружеского имущества не является оправданным. Это дает возможность сохранения режима общности имущества в течение длительного времени после прекращения самого брака, тогда как режим совместной собственности установлен для супругов — лиц, состоящих в браке и живущих одной семьей. В связи с этим предлагается установить, что требование о разделе общего имущества может быть предъявлено только в течение трех лет с момента расторжения брака, а не с момента, когда бывший супруг узнал о нарушении своего имущественного права»¹.

¹ Слепакова А.В. Правоотношения собственности супругов. М.: Статут, 2005 // СПС КонсультантПлюс.

Вместе с тем автор не объясняет, что именно должно происходить после истечения срока исковой давности. Нам представляется, что не очень последовательно со стороны законодателя провозглашать режим совместной собственности (т.е. режим сопринадлежности объектов, который вообще-то является бессрочным, тем более что господствующая доктрина смотрит на него как на подвид общей долевой собственности), а к исковой давности применять подходы из другого режима (режима отложенной общности), который в России фактически не регулируется законом. Если так поступить, то никакой правовой определенности в российском семейном праве не будет.

В свою очередь, ситуация, при которой режим супружеской общности растягивается на неопределенное количество лет (возможно 10, 20 лет после развода и более), кажется кардинально опасной для правопорядка, особенно учитывая непубличность совместной собственности на недвижимое имущество для третьих лиц.

Если мы смотрим на совместную собственность так же, как на общую долевую, то она не прекратится никогда. Независимо, что супруги больше не состоят в браке. И это положение дел требует скорейшего и кардинального вмешательства. Одним из вариантов такого вмешательства является полноценный переход на режим отложенной общности, зачатки которого уже представлены в действующем режиме совместной собственности. Простая попытка «подрихтовать» имеющийся режим совместной собственности будет обречена на провал. Казалось бы, п. 7 ст. 39 СК РФ предлагает предельно очевидное регулирование, но норма не работает. Ее заблокировала судебная практика, которая прекрасно понимает, чем может обернуться ее реализация для простых граждан. А если поменять эту практику и начать применять п. 7 ст. 39 СК РФ буквально, то мы получим патовую ситуацию, о которой было написано выше. С сохранением режима совместной собственности (без его изменения на другой режим) справиться с бесконечным существованием такого режима невозможно.

Неполнота режима совместной собственности

Напоследок следует упомянуть отдельные проблемные места отечественного режима совместной собственности.

В работе А.В. Слепаковой разобрана проблема, решение которой по действующему российскому праву видится совершенно неудовлетворительным.

Речь идет о следующем.

Например, один из супругов имел солидный капитал при вступлении в брак и разместил этот капитал под проценты, а другой супруг во время брака зарабатывал основные средства, на которые существовала семья. Что произойдет с доходами супруга-рантье, если второй супруг так и не сделает за всю совместную жизнь никаких значимых накоплений? Режим отложенной общности предлагает довольно простой ответ: доходы супруга-рантье включаются в расчет прироста его активов, и значит, этот прирост подлежит распределению между сторонами. С экономической точки зрения результат будет таким же, как если бы на каждую покупку супруги не тратили доходы второго (работающего) супруга, а отдавали по 50% (и второй супруг откладывал бы сэкономленные 50% на свои счета).

В России, к сожалению, ситуация складывается иначе.

Доходы от раздельного имущества супруга-рантье, как и приобретенные за счет этих доходов вещи и прочее имущество (банковские вклады, доли в капитале организаций и др.), а также полученные в свою очередь уже от них доходы (проценты, часть прибыли и пр.), считаются принадлежащими лично такому супругу. За другим супругом право на них не признается. Единственный способ восстановить справедливость, на который указывает А.В. Слепакова, заключается в применении п. 2 ст. 39 СК РФ, согласно которому суд вправе, исходя из заслуживающего внимания интереса этого супруга, отступить в его пользу от принципа равенства долей супругов в их общем имуществе. А так как рамки такого отступления законом не очерчены, доли супругов вполне могут быть определены в любом соотношении¹. Однако практики вынесения таких решений нам обнаружить не удалось. Надежда на судебское усмотрение в конкретном деле — вовсе не то, на что должны полагаться разработчики доктринальной конструкции режима супружеского имущества и законодатель.

Сложности вызывает также проблема исков, связанных с ухудшением семейного имущества. Например, муж без согласия своей жены продает объект из состава общего имущества и не объясняет потом, куда он дел деньги. Сегодня правопорядок не предлагает никакого эффективного способа защиты интересов жены (второго супруга). Правильно же было бы предоставить семье (в лице жены) право либо на иск к супругу (мужу) о взыскании в общее имущество эквивалентного возмещения стоимости утраченного, либо на прямой иск жены

¹ Слепакова А.В. Указ. соч. (СПС КонсультантПлюс).

к мужу о взыскании половины указанной стоимости. В последнем случае фактически будет происходить мини-раздел общего имущества (в отношении только одного объекта).

В таком же направлении развивается мысль некоторых ученых. Например, П.В. Крашенинников полагает, что в случае, когда при рассмотрении требования о разделе совместной собственности супругов будет установлено, что один из них произвел отчуждение общего имущества или израсходовал его по своему усмотрению вопреки воле другого супруга и не в интересах семьи либо скрыл имущество, при разделе судом учитывается это имущество или его стоимость¹. Наше же предложение сводится к тому, чтобы пойти еще дальше и защищать потерпевшего супруга не только после прекращения режима супружеской общности, но и во время его существования.

Важной является и проблема погашения добрачных долгов супругов в период брака. При анализе германской доктрины мы видели, что законодатель отреагировал на несправедливость неучета вложений супружеских активов в погашение долгов одного из них и в 2009 г. скорректировал соответствующие правила. В России на повестке дня стоит та же задача.

Как пишет Е.А. Усачева, «в случае, когда, например, обязательства по полученному до брака ипотечному кредиту длительное время исполнялись супругом-плательщиком в браке, использование временного критерия для определения правового режима имущества не всегда справедливо по отношению ко второму супругу как с моральной, так и с социально-экономической точки зрения.

Традиционные способы защиты имущественных прав супруга в этом случае неприменимы:

- момент приобретения имущества, используемый СК РФ в качестве общего критерия для определения правового режима, находится за пределами брака, причем во временном отрезке, предшествующем его заключению, что препятствует обобществлению имущества, приобретенного на кредитные средства (исключений для подобных случаев СК РФ не устанавливает);
- поскольку исполнение кредитного обязательства не является улучшением имущества, к описанной ситуации неприменима ст. 37 СК РФ;
- использование п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. № 15 “О применении судами законода-

¹ Крашенинников П.В. Указ. соч. (СПС КонсультантПлюс).

тельства при рассмотрении дел о расторжении брака” не согласуется с презумпцией п. 1 ст. 35 СК РФ, кроме того, в реальности длительное исполнение кредитного обязательства вопреки воле второго супруга представляется маловероятным»¹.

Отечественная судебная практика находит решение затруднения в установлении обязательственного требования второго супруга об уравнивании (компенсации). Такие примеры приводит Е.А. Усачева в своей публикации.

Так, Нижнеомский районный суд Омской области, рассматривая дело о разделе имущества супругов, установил, что ответчиком до прекращения фактических брачных отношений с истцом была погашена задолженность по заключенному до брака кредитному договору за счет общего имущества супругов в размере 96 530,04 руб. Суд удовлетворил исковые требования о взыскании половины указанной денежной суммы, так как ответчиком не было представлено доказательств погашения кредита до регистрации брака с истцом за счет личных денежных средств. Решение поддержал Омский областной суд (см.: апелляционное определение Омского областного суда от 24 августа 2016 г. по делу № 33-8319/2016).

Право супруги на половину денежных средств, выплаченных по кредиту в период брака, при отсутствии права на жилое помещение поддерживали и другие суды (см.: решение Красноармейского районного суда г. Волгограда от 3 октября 2011 г. по делу № 2-2260011; решение Наримановского районного суда Астраханской области от 17 марта 2011 г.; апелляционное определение Верховного суда Республики Татарстан от 1 августа 2016 г. № 33-12992/2016; решение Сосновоборского городского суда Красноярского края от 6 апреля 2017 г.; апелляционное определение Московского областного суда от 17 февраля 2016 г. по делу № 33-4491/2016.).

Е.А. Усачева спорит с такой судебной практикой, полагая, что правовой режим не может возникать ситуативно (только при разделе и только в отношении определенного имущества) и состоящий в браке должник, погашая любой долг перед личным кредитором, автоматически формирует долг перед супругом². На наш взгляд, такое решение судов совершенно приемлемо. И оно живо напоминает обя-

¹ Усачева Е.А. Концепция обобществления и раздела личных расходов супругов, произведенных в период брака: критика позиции судебной практики // Семейное и жилищное право. 2018. № 4. С. 20–23.

² Там же.

зательственно-правовое уравнивание в режиме отложенной общности по германскому праву.

И конечно, Е.А. Усачева права в том, что такой раздел должен производиться во всех случаях выделения супружеской доли (в частности, при наследовании, обращении взыскания на имущество супруга).

Выводы

Так что такое совместная собственность супругов?

Во-первых, она предполагает либо единый, либо смешанный правовой режим. Если он единый, то может быть построен только на началах отложенной общности имущества, когда имущество провозглашается общим для супругов не с точки зрения абсолютной принадлежности тех или иных объектов, а с относительной точки зрения (для определения размера компенсационной обязанности одного супруга в отношении другого). Причина такого решения состоит в том, что никак иначе невозможно объяснить режим прав требований, корпоративных и интеллектуальных прав супругов.

Но последовательное проведение этого режима означает, что и в отношении движимых вещей, а также недвижимого имущества в смысле классического права собственности собственником является только отдельный супруг (на чье имя зарегистрирована, например, недвижимость). И далее (при прекращении режима) будет происходить обязательственное уравнивание.

Второй вариант — считать, что некоторые объекты находятся в режиме отложенной общности, а некоторые (движимые вещи и недвижимость) — в режиме непубличного соправообладания. В этом случае необходимо определить правовую природу такого обладания. Хорошим подспорьем могла бы стать германская теория общности совместной руки (совместной собственности). Но она предполагает создание квази-субъекта, являющегося правообладателем (например, семья). В отсутствие подобного субъекта отечественная практика по сути применяет к совместной собственности те же подходы, что выработаны для долевой собственности. Никакой определенности в гражданские правоотношения это, увы, не вносит.

Таким образом, смешанный правовой режим менее удачен, чем единый, так как в нем объединяются недостатки обоих режимов.

Понимание о том, что имущественные права находятся в фактическом режиме отложенной общности супругов, важно еще и с той точки зрения, что требуется срочно включить в законодательство те

механизмы, которые приняты в странах, использующих такой режим. Это и информационная обязанность супруга предоставить опись своего «конечного» имущества, и критерии, в соответствии с которыми расходование имущества, оформленного как личное, но являющегося по существу общим, снижает размер притязаний внутри супружеской общности, и многое другое, отмеченное выше по тексту статьи применительно к зарубежному опыту.

Российская совместная собственность стоит на перепутье, она перемешала в себе черты непубличной долевой собственности и черты классической совместной собственности, взяла элементы режима отложенной общности имущества. Сейчас она представляет собой хаотично смотанный клубок разнородных правовых идей. Представляется, что его надо распутать и направить развитие института по какому-то единому предсказуемому пути — либо в направлении отложенной общности имущества, либо в сторону классической совместной собственности (с усилением значения семьи как особого субъекта данного права).

Режим отложенной общности позволил бы:

А) сочетать предлагаемый имущественный режим супругов со сложившимися регистрационными режимами (например, с режимом регистрации недвижимости): недвижимость, оформленная на одного из супругов, будет являться его собственностью, но другой супруг получит обязательственное требование о компенсации, при реализации которого может быть обращено взыскание на это имущество;

Б) отказаться от дестабилизирующей гражданский оборот системы согласования сделок с супружеским имуществом со стороны другого супруга;

В) поднять статус кредиторов каждого из супругов: если в текущей ситуации они нередко могут претендовать только на половину активов своего должника (причем это может быть совершенно неожиданно для них), в предлагаемой модели супруг, если он имеет требование о компенсации в отношении другого супруга, будет конкурировать с указанными кредиторами на равных;

Г) сделать определенным начальный момент исчисления исковой давности: таким моментом станет юридический факт (соглашение сторон, развод, смерть), с которым связано прекращение режима отложенной общности имущества и образование обязательственных притязаний супругов друг к другу. Разумеется, в некоторых случаях притязание будет возникать позднее, например, если супруг скрывал какое-то имущество, нажитое в браке, но это будут лишь отдельные случаи, а не системная проблема, какую мы имеем сегодня при разделе

совместной собственности. Собственность — вечное право, по поводу которого не может существовать исковой давности, ибо исковая давность характерна лишь для притязаний;

Д) внести определенность в правовой режим имущественных прав требований: объяснить, почему второй супруг не вправе реализовывать имущественное право, которое формально находится в его «собственности», но номинировано за другим супругом;

Е) создать предсказуемый режим в отношении долей участия в юридических лицах — участником в них должен признаваться только тот супруг, на которого оформлена соответствующая доля.

Элементы режима отложенной общности действуют в российском праве уже сейчас. Они касаются как минимум нематериальных активов — прав требований, корпоративных, исключительных прав. По поводу таких активов режим совместной собственности как бы накладывается на их режим индивидуальной принадлежности (кредитору, участнику, правообладателю). И значит, «общими» такие активы являются только с обязательственной точки зрения, т.е. для целей установления обязательственных требований супругов друг к другу на случай прекращения брака. Во всех подобных случаях совместная собственность — это прежде всего принятие стоимости актива в расчет при определении итогового сальдо супружеских активов, но не сопринадлежность активов в абсолютном (субстанциональном) значении этого слова.

Добавление классических черт в отечественную модель совместной собственности должно выражаться в том, чтобы:

1) искоренить практику раздела совместной собственности посредством установления долей (по $\frac{1}{2}$) в каждом объекте, входящем в общее имущество; раздел может происходить только пообъектно или посредством продажи;

2) предоставить другому супругу право на иск о возмещении убытков уже непосредственно во время брака (это может быть как требование о восстановлении общей вещи (иного имущества), так и требование о выплате компенсации, поступающей в режим личной собственности;

3) стремиться к проведению единого процесса, уравнивающего и долги, и активы супругов; при этом до раздела активов должны быть погашены все общие долги супругов;

4) в большей степени защищать кредиторов семьи (как воплощения супружеской общности), чем отдельных супругов в отношении друг друга.

К сожалению, непротиворечивой концепции реформирования законодательства о супружеской общности пока не существует. С одной стороны, предлагаемые в соответствующем законопроекте шаги свидетельствуют об усилении вещно-правовой модели (типа регистрации права совместной собственности на объекты недвижимости в ЕГРН), хотя в отношении ряда объектов (имущественные, корпоративные, интеллектуальные права) это невозможно, и значит, усугубляется внутреннее расхождение между разными объектами внутри единого правового режима. Кроме того, звучат предложения об автоматическом переводе всех объектов совместной собственности в режим долевой собственности через некоторое время по окончании режима совместной собственности, что категорически противоречит классическим взглядам на совместную собственность.

С другой стороны, предлагается рассматривать все имущество супругов как цельный имущественный комплекс и проводить единый процесс о разделе долгов и активов. Однако при этом до предложений погашать первыми общие долги супругов из активов, входящих в упомянутый комплекс, дело по-прежнему не доходит.