**Правовая природа безналичных денег**

Данная проблема возникла с момента принятия второй части ГК, которая, в частности, регулирует отношения, связанные с банковским счётом и, пожалуй, впервые в отечественном законодательстве – правоотношения, которые возникают при расчётах. В настоящее время в юридической литературе наметились две основные теории, которые по-разному объясняют правовую природу безналичных денег. Одни учёные признают за ними вещно-правовое начало, другие, наоборот – считают, что безналичные денежные средства имеют больше обязательственный характер. Рассмотрим последовательно обе теории.

Автором первой из них является Новосёлова Л.А.. Сразу отметим, что она нам представляется наиболее удачным вариантом решения проблемы правовой природы безналичных денег. Основной тезис – безналичные деньги есть ничто иное, как право требования клиента к банку, и носит это право обязательственный характер. Л.А. Новосёлова достаточно убедительно аргументирует свою позицию: данные права:

"а) могут быть реализованы только в результате действий банка-кредитора;

б) круг участников правоотношения заранее установлен договором банковского вклада;

в) нарушение данного права возможно только со стороны лица, с которым заключено соглашение; (относительные правоотношения – характерные для обязательственного права – прим. М.М.),

г) у клиента отсутствует право следования на переданные банку наличные деньги, так как отсутствует материальная вещь, за которой право может следовать;

д) права в отношении банка устанавливаются по воле участников отношений, в силу договора банковского вклада (счета)."[[1]](#footnote-1)

Посмотрим, какие основные недостатки видят в данной теории её противники. Так Л. Ефимова пишет: "Если исходить из того, что безналичные деньги - только обязательство банка предоставить клиенту наличные деньги … придется признать, что банк может возложить на себя обязательство выплатить клиенту наличные деньги в какой угодно сумме, причем ее предельный размер не ограничен." Может то он может, только сразу напрашивается вопрос, какой нормальный банк, будет в одностороннем порядке безгранично увеличивать свои пассивы? С момента предъявления в банк, например, платёжного поручения, у банка появляется денежное обязательство перед клиентом – выплатить определённую в этом платёжном поручении сумму. До тех пор пока он её не выплатит или не зачислит на соответствующий счёт, за ним эта обязанность будет сохраняться. Более того, сама г-жа Ефимова далее сама себе противоречит, указывая, что "возможности банка по увеличению остатка средств на счете клиента или переводу на счет в другой банк ограничиваются наличием средств на корреспондентском счете и в кассе этого банка. А общая сумма указанного имущества у всех коммерческих банков Российской Федерации не может быть больше, чем общий объем кредитной и налично-денежной эмиссии Центрального банка РФ." Так может ли банк произвольно увеличить размер своей задолженности перед клиентом в неограниченном размере? Очевидно, что нет.

Далее, г-жа Ефимова продолжает: "рассматривая безналичные деньги как обязательства банков, а не как деньги, мы можем прийти к еще одному абсурдному выводу. Известно, что ныне примерно 80-90 процентов всех расчетов по заключенным сделкам происходит в безналичном порядке. Но тогда следует признать, что подавляющая часть расчетов производится путем перевода обязательств с одних банков на другие. Если же при этом не поддерживать точку зрения о том, что обязательства банков и есть деньги, то сам собой напрашивается следующий вывод: мы являемся обществом без денег. Само собой разумеется, он неверен: товарно-денежные отношения еще никто не отменял." И здесь мы вынуждены не согласиться с уважаемым автором. Во первых, в теории Л.А. Новосёловой указывается на то, что "особенностью "денежных средств на банковском счете" как самостоятельного объекта гражданского права является его двойственная природа, определяемая тем, что указанный вид имущества, с одной стороны, является обязательственным правом владельца счета в отношении банка; с другой стороны, в отношении третьих лиц может выступать как средство платежа и, следовательно, выполняет роль денег."[[2]](#footnote-2) А деньгами в экономическом смысле выступать может любое имущество. По этому поводу Л.А. Лунц писал: "Сложность понятия денег заключается в том, что деньги, как показал Маркс, не только вещи, по поводу которых возникают общественные (в частности правовые) отношения, но они прежде всего сами – форма общественных отношений. Это становится ясным, если понять учение Маркса о сущности товара как меновой стоимости и о происхождении денег из товара".[[3]](#footnote-3) Во-вторых, в соответствии со ст. 140 ГК платежи осуществляются путём наличных и безналичных расчётов. Следовательно, признать, что мы общество без денег, т.к. товарно-денежные отношения (надо отметить, что это больше экономическая характеристика, нежели юридическая) никто не отменял, мы не можем. В силу этих же товарно-денежных отношений мы как раз и являемся обществом с деньгами.

Схожие возражения выдвигает и О.М. Олейник. Анализируя понятие законного платёжного средства в аспекте рассматриваемой теории, когда таким, в соответствии с законодательством РФ, признаются только наличные денежные средства, она, по её собственному замечанию, пытается довести данную мысль до конца и приходит к следующим выводам: может сложиться безвыходная ситуация, когда "контрагент по любому договору может не согласиться на платежи в безналичной форме, а для платежей наличными существуют нормативные ограничения…".[[4]](#footnote-4) И исходя из этого, делается вывод о том, что безналичные деньги являются законным платёжным средством. Но как справедливо отмечает Л.А. Новосёлова такое отождествление недопустимо. Т.к. если наличные денежные средства обязательны к приёму по номинальной стоимости, то в отношении безналичных денежных средств такое предписание отсутствует. "Практические последствия очевидны при неплатёжеспособности банка право не обеспечивает владельцу счёта получение ценностей, равной отражённой на счёте суммы." Безналичные деньги действительно исполняют функции денег, таковыми не являясь, кроме того, судебная практика исходит из того, что денежное обязательство считается надлежащим образом исполненным в момент зачисления денег на счёт контрагента по договору. Вопрос о том, можно ли считать безналичные денежные средства – законным средством платежа –не нов. Ещё Л.А. Лунц писал по этому поводу: "… в этих случаях кредитор взамен наличных денег приобретает право требования на деньги. Нельзя ли из этого сделать вывод, что предметом денежного обязательства могут быть не только денежные знаки, но и право на получение денег (тем самым, ещё тогда учёный признал безналичные деньги – правом требования, а не вещами – прим. М.М.)? На этот вопрос следует ответить отрицательно. … это всё лишь модусы исполнения".

Ещё одним возражением является как раз то, что ГК, впрочем, как и всё гражданское законодательство в целом, не видят различий между наличными и безналичными деньгами. Как пишет Трофимов К.: "использование законодателем наряду с понятием "деньги" понятий "денежные средства" или "денежные суммы" носит чисто филологический, а не юридический характер." "Статья 128 ГК называет деньги в числе объектов гражданских прав, относя их к вещам. Естественно, что вещами могут выступать только наличные деньги (металлические или бумажные). Право собственности на наличные деньги (ст.140 ГК) сомнению не подвергается. Что же происходит с этим правом собственности, когда клиент сдает деньги в кассу банка для зачисления на свой расчетный (вкладной и т.д.) счет?"[[5]](#footnote-5) По мнению автора, право собственности на данные средства сохраняется и не может трансформироваться в обязательственное, т.к. ст. 235 ГК РФ, регулирующая основания прекращения права собственности не содержит оснований, "согласно которым можно сделать вывод о прекращении права собственности у физических или юридических лиц, сдающих наличные деньги в банк (равно как и ст.218 не содержит оснований для приобретения банком права собственности на деньги клиента)." Посмотрим на ст. 235 ГК РФ по внимательнее: "Право собственности прекращается при отчуждении ( здесь и далее выделено мною – М.М.) собственником своего имущества другим лицам, отказе собственника от права собственности, гибели или уничтожении имущества и при утрате права собственности на имущество в иных случаях, предусмотренных законом." И ст. 218 ГК РФ: " Право собственности на имущество, которое имеет собственника, может быть приобретено другим лицом на основании договора купли-продажи, мены, дарения или иной сделки об отчуждении этого имущества." Почему мы не можем рассматривать договор банковского счёта или договор на расчётно-кассовое обслуживание, как его иногда называют, в качестве основания отчуждения и соответственно приобретения (со стороны банка) права собственности на наличные денежные средства, и возникновения в силу этого же договора у клиента права требования к банку. Разве этот договор чем-нибудь противоречит действующему законодательству? Полагаем, что нет.

Нам могут возразить, что данная точка зрения не выдерживает критики, когда изначально денежные средства поступают на счёт в безналичной форме. Почему нет? Опять же в силу договора банковского счёта у клиента возникает право требования. Возражения могут быть основаны на определении правовой природы процесса "перехода" данных безналичных денег. Критики данной теории отмечают, что ни одна из существующих конструкций не подходит для объяснения природы банковского перевода с позиции теории права требования. Правда необходимо отметить, что взамен опять же ничего не предлагается.

Можно выделить два основных подхода к определению правовой природы банковского перевода. Либо признавать его цессией, либо делегацией. Лунц, анализируя зарубежное законодательство, отмечал, что по ФГК платёж путём перечисления или зачисления денег на текущий счёт является делегацией. В англо-американских же странах "обозначение наименования банка и номера текущего счёта на бланке письма, исходящего от контрагента по данной сделке, является выражением согласия на получение платежей в порядке безналичных расчётов… "[[6]](#footnote-6) Платёж путём безналичных расчётов считается в данном случае не "заменой исполнения", а надлежащим исполнением.

Банковский перевод в РФ нельзя признать цессией, переводом долга или делегацией исходя из формальных и юридических признаков. При цессии происходит замена кредитора в основном обязательстве в силу договора. Основной признак делегации, как отмечает Белов В. – это совершение односторонних сделок.[[7]](#footnote-7) Но результат в принципе один - новый кредитор или должник, при переводе долга или пассивной делегации, приобретает все права старого и занимает его место в основном обязательстве. Но занимает ли банк по Российскому законодательству при совершении расчётов место кредитора или должника? Если ответить на этот вопрос положительно, то придется допустить существование возможности предъявления исков о неисполнении или ненадлежащем исполнении денежного обязательства непосредственно к банкам. Но такое по действующему законодательству невозможно, т.к. банк ни при каких условиях не становится участником основного обязательства. Он всего лишь привлекается для исполнения. Здесь мы вынуждены не согласиться с Л.А. Новосёловой, которая считает, что "особенность договора банковского счёта состоит в том, что обязанность банка возлагать на себя денежные обязательства перед третьими лицами по поручению клиента и за счёт покрытия, отражённого на счёте, изначально входит в содержание договора банковского счёта".[[8]](#footnote-8) Не возлагает банк на себя обязанность перед третьими лицами, иначе был бы возможен, в случае принятия третьим лицом такой обязанности, прямой иск к банку. У банка есть обязанность только по отношению к клиенту и обязанность эта заключается в надлежащем исполнении операций по счёту.

Тогда возникает справедливый вопрос: в каком качестве банк осуществляет эти расчёты? В каком качестве его должны воспринимать третьи лица, которые должны принять от него надлежащее исполнение договора с их контрагентами? Рискнём предложить ответ, который содержится в ст. 313 ГК РФ "Исполнение обязательства может быть возложено должником на третье лицо, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично. В этом случае кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом." Тогда, по нашему мнению, всё встаёт на свои места. В силу договора банковского счёта на банк, как на специализированное учреждение, возлагается обязанность осуществлять обслуживание счёта клиента. При необходимости исполнить денежное обязательство по договору клиент (должник) исполняет его, привлекая банк, как специализированное третье лицо. Причём, в этом случае совершенно оправданным представляется то, что в случае не исполнения данной обязанности банком, кредитор предъявляет иск не банку, а в силу ст. 403 ГК своему непосредственному должнику, который в свою очередь может предъявить банку иск, основанный на договоре банковского счёта.

Теперь попытаемся проанализировать взгляды тех, кто считает, что безналичные денежные средства есть деньги, и таким образом, признаёт за ними вещное начало и, соответственно, допускает существование права собственности на них. Сразу отметим, что принципиальных юридических аргументов в пользу данной теории у её же авторов нам найти не удалось, вся теория строится на анализе экономической функции денег и на опровержении теории Новосёловой Л.А. Фактически, опровергая одну теорию авторы[[9]](#footnote-9) не предлагают ничего взамен, ограничиваясь выводами от противного – если нельзя одно, следовательно, существует другое, причём это "другое", как правило, не доказывается.

К сторонникам, и даже, скорее, родоначальникам, данной теории относится Ефимова Л.Г. По её мнению, "под безналичными деньгами следует понимать, кредитовые остатки различных счетов клиентуры в банках, на которые распространено действие главы 45 Гражданского кодекса РФ.", "…-это квазиналичные, фикция наличных денег".[[10]](#footnote-10) Тем самым, г-жа Ефимова распространяет на безналичные деньги вещный режим, признавая их квазиденьгами, т.е., по сути, квазивещами, таким образом, приходит к возможности существования права собственности на безналичные средства, находящиеся на банковском счёте. При внесении наличных в банк право собственности клиента на его деньги не прекращается, просто у банка, по её мнению и мнению г-жи Олейник,[[11]](#footnote-11) возникает право пользования данными деньгами в силу договора банковского счёта.

Л. Ефимова относит безналичные денежные средства, как было показано выше, к вещам при помощи фикции. В подтверждение данного приёма она приводит слова Д. Мейера, который рассматривает юридический вымысел права (Fictiones jures) как приём "для распространения правила от одного предмета на другой". В этой связи мы не можем не отметить высказанное Н.О. Нерсесовым замечание по поводу существа фикции: "Вообще фикция ведёт к ложному и неправильному представлению понятий; она даёт основание к признанию того, чего нет в действительности. Фикция имеет место там, где к данным фактическим отношениям применяются чуждые их природе юридические начала; чрез неё впервые возникает право. Вместо того, чтобы создать для новых гражданских отношений согласные с их природой юридические правила, при посредстве фикции обсуждают их по существующим уже нормам. Фикция предполагает две неравные величины равными, два разнородных отношения тождественными."[[12]](#footnote-12) На это же указывает и Л.А. Новосёлова: " Использование в праве понятия "деньги" как родового для понятий "наличные деньги" и "денежные средства на банковских счетах" представляется не совсем удачным, поскольку в силу сложившихся традиций гражданское законодательство рассматривает деньги как разновидность вещей, а использование такой терминологии приводит к распространению на денежные средства на счетах режима физических вещей, что в ряде случаев приводит к абсурдным результатам. Так, при определении средств на счете как "денег" бессмысленным становится требование клиента к банку о выдаче средств, так как "те же" деньги клиент имеет в виде остатка средств на счете. Такой подход, вызванный некорректным использованием терминологии, достаточно распространен на практике и в некоторых случаях даже служит основой судебных решений об отказе клиенту в удовлетворении требований о взыскании денежных средств с банка при невыполнении им требований клиента о выдаче (выплате) сумм со счета."[[13]](#footnote-13)

Таким образом, г-жа Ефимова изначально пытается приравнять две различные категории. Но даже если предположить, что такое возможно, то давайте посмотрим, к каким последствиям это может привести. Прежде всего, если у клиента сохраняется право собственности на денежные средства, которые он внёс в банк, то это значит, что до момента их возврата он имеет право собственности на часть капитала банка, т.е. практически весь капитал банка следует тогда рассматривать как общую долевую собственность его вкладчиков. Этот же момент отмечает и Новосёлова. Кроме того, она также аргументировано опровергает и тезис о том, что банк не может быть собственником тех денег, которые ему были переданы (в силу того, что право собственности на деньги не переходит). Она приводит авторитетное мнение французских исследователей К. Гавалды и Ж. Стуфле: "существенной характеристикой банковского депозита является право банкира распоряжаться доверенной ему суммой. Решение вытекает из взаимозаменяемости денег, не поддающихся индивидуализации, если они не спрятаны в опечатанный мешок. Это решение основа банковской активности. Вклады, полученные от населения, являются существенным источником финансирования банковских операций".[[14]](#footnote-14) Тем самым, изначально право собственности, по крайней мере, со стороны клиента, на безналичные денежные средства существовать не может.

Но давайте всё-таки предположим возможность такого варианта. (Хотя бы попытаемся!) Тогда возникают сразу несколько наиинтереснейших вопросов. Во-первых, если признавать за безналичными денежными средствами вещное начало и сами эти средства относить к деньгам, то тогда какими средствами защиты должен пользоваться такой "собственник" в случаях, когда его право нарушено. Если следовать букве рассматриваемой теории, то необходимо будет признать, что вещными. А возможна ли здесь виндикация? (Оставим за рамками данной работы вопрос о том, как можно лишится того, что не существует материально) Ст. 302 ГК РФ говорит нам о том, что деньги и ценные бумаги на предъявителя не подлежат виндикации у добросовестного приобретателя. Получается, чтобы вернуть свои деньги собственнику всё равно придется прибегать к обязательственным способам защиты, исходя из договора банковского счёта и тех обязанностей, которые банк несёт перед клиентом. Причём иск будет уже предъявлен не к держателю "собственности" клиента, а непосредственно к банку. Получается, абсолютный характер защиты вещного права здесь не работает! Всё равно мы возвращаемся к относительным правоотношениям, а именно к отношениям из обязательственного права!

В связи с вышеизложенным возникает справедливый вопрос, – а зачем тогда такая конструкция вообще нужна, если никакого практического юридического (признаемся, что теоретической состоятельности мы по приведённым выше причинам также не видим) смысла в ней нет. Хотя, справедливости ради, необходимо отметить, что с экономической точки зрения, она вполне может иметь право на существование.

Приведём ещё одно доказательство того, что безналичные деньги не могут быть отнесены к вещам, и что на них не может распространяться вещный режим. Возьмём традиционную конструкцию залога и посмотрим, как решается наша проблема применительно к залоговым отношениям.

Согласно ч.2 ст. 336 ГК РФ, "Предметом залога может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права (требования), за исключением имущества, изъятого из оборота, требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности требований об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и иных прав, уступка которых другому лицу запрещена законом." Таким образом, изначально вроде бы нет никаких препятствий для залога безналичных денег, причём независимо от определения их правовой природы, т.к. статья учитывает и вещи, и имущественные права (требования). Но Высшие судебные инстанции придерживаются иной точки зрения. В Постановлении ВАС РФ от 2 июля 1996г. №7965/95 в частности указывается: "Согласно статье 1 Закона Российской Федерации "О залоге" залог - способ обеспечения обязательства, при котором кредитор (залогодержатель) приобретает право в случае неисполнения должником обязательства получить удовлетворение за счет заложенного имущества.

При этом в силу статей 28, 29 и 30 Закона Российской Федерации "О залоге" и статей 349 и 350 Гражданского кодекса Российской Федерации удовлетворение требований осуществляется путем продажи заложенного имущества с публичных торгов с направлением вырученной суммы в погашение долга.

Тем самым одним из существенных признаков договора о залоге является возможность реализации предмета залога.

Денежные средства, а тем более в безналичной форме, этим признаком не обладают.

Таким образом, исходя из сути залоговых отношений, денежные средства не могут быть предметом залога.

При данных обстоятельствах спорные договоры о залоге не соответствуют требованиям Закона и являются недействительными в силу статьи 168 Гражданского кодекса Российской Федерации."[[15]](#footnote-15)

Такая же позиция прослеживается и в п.3 Обзора практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса РФ о залоге в Информационном письме Президиума ВАС РФ от 15.01.98г. №26[[16]](#footnote-16)

С одной стороны, позиция ВАС выглядит достаточно категорично, не признавая за безналичными деньгами ни вещной, ни обязательственной природы – он просто ставит запрет на возможность залога данных денежных средств. Но как совершенно справедливо отмечает А.А. Маковская на основе анализа некоторых Постановлений ВАС РФ – данный запрет не является абсолютным. Высший Арбитражный Суд действительно не признаёт за безналичными деньгами вещное начало, но косвенно, применительно к залогу – признаёт их обязательственную природу, т.к. залог безналичных денег всё-таки возможен, как показывает Маковская, главное, чтобы соблюдались два условия: "уступка прав по договору банковского счёта (вклада) возможна: если уступаются все права по договору банковского счёта, т.е. (а) права в отношении всех денежных средств, находящихся на счёте, а не части этих средств и (б) все права, вытекающие из договора банковского счёта, а не какие-либо отдельные права; если уступка права требования не противоречит правовому режиму соответствующего банковского счёта (вклада)."[[17]](#footnote-17)

Муравьёв Михаил Михайлович

1. Новоселова Л.А. "О понятии и правовой природе безналичных расчетов" "Законодательство", 1999, N 1 [↑](#footnote-ref-1)
2. Новосёлова Л.А. указ. соч. [↑](#footnote-ref-2)
3. Лунц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве, М. 1999, стр. 152 [↑](#footnote-ref-3)
4. Олейник О.М. указ. соч., стр. 263 [↑](#footnote-ref-4)
5. Трофимов К., "Безналичные деньги. Есть ли они в природе? (Заметки банкира)"// "Хозяйство и право", 1997, N 2 [↑](#footnote-ref-5)
6. Лунц Л.А. указ соч. стр. 291 Здесь необходимо отметить на неточность, которая содержится в учебнике Олейник О.М. (стр. 263), которая приписывает данное высказывание исключительно "авторам, разрабатываемой точки зрения", а именно Новосёловой Л.А. Как видим, такой способ уведомления контрагента во Французском праве существовал ещё задолго до возникновения настоящей дискуссии и был первоначально отмечен именно Лунцем Л.А., и сарказм Олейник по этому поводу не совсем уместен. [↑](#footnote-ref-6)
7. Белов В.А. Сингулярное правопреемство в обязательстве., М. 2000, стр. 31 [↑](#footnote-ref-7)
8. Новосёлова Л.А. указ. соч. [↑](#footnote-ref-8)
9. Такой же точки зрения придерживается, в частности и Трофимов К., в своей статье "Безналичные деньги. Есть ли они в природе? (Заметки банкира)"// "Хозяйство и право", 1997, N 2 [↑](#footnote-ref-9)
10. Ефимова Л., "Правовые проблемы безналичных денег" "Хозяйство и право", 1997, NN 1-2 [↑](#footnote-ref-10)
11. Олейник О.М. Основы банковского права М 1999, стр. 265 [↑](#footnote-ref-11)
12. Нерсесов Н.О. Представительство и ценные бумаги в гражданском праве. М. 1998, стр.79 [↑](#footnote-ref-12)
13. Новосёлова Л.А. указ. соч. [↑](#footnote-ref-13)
14. Новосёлова Л.А. указ. соч. [↑](#footnote-ref-14)
15. Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ 1996 №10 [↑](#footnote-ref-15)
16. Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ 1998 №3 [↑](#footnote-ref-16)
17. Маковская А.А. Залог денег и ценных бумаг М.2000 стр.19 [↑](#footnote-ref-17)