ИНСТИТУТ ЧАСТНОГО ПРАВА

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УЧЕБНИК

2-е издание

Под общей редакцией
доктора юридических наук, профессора,
члена-корреспондента РАН
С. С. Алексеева

ПРОСПЕКТ

УДК 347(470+571)(075.8)
ББК 67.404(2Рос)я73
Г75

Авторы:
С. С.Алексеев, д-р юрид. наук, проф., чл-корр. РАН, засл. деятель науки РСФСР, лауреат Государственной премии СССР (гл. 1—11, 24—27, заключение); **Б. М. Гонгало,** д-р юрид. наук, проф. (гл. 12-**14);** Д. **В. Мурзин,** канд. юрид. наук, доц. (гл. 15-17, §3 гл. 20, 28-33); **С. А. Степанов,** д-р юрид. наук (гл. 18—19,§ 1,2гл. 20,21—23); **Г.Г.Пиликин,** канд. юрид. наук.доц. (дополнение); **В. В. Прохоренко,** канд. юрид. наук (составление схем).

Гражданское право: учеб. / С. С. Алексеев, Б. М. Гонгало, Д. В. Мурзин [и др.]; под общ. ред. чл.-корр. РАН С. С. Алексеева. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Проспект; Екатеринбург; Институт частного права, 2009. - 528 с.
Г75

ISBN 978-5-98050-039-9 (Институт частного права)
ISBN 978-5-392-00445-4 (ООО «Проспект»)

В учебнике кратко изложен полный курс гражданского права для высших учебных заведений.

Учебник построен на основе всех четырех частей Гражданского кодекса Российской Федерации и раскрывает закрепленные в нем институты, юридические конструкции.

Для студентов и преподавателей юридических и неюридических вузов.

УДК. 347(470+571)(075.8)
ББК67.404(2Рос)я73

Учебное издание

Алексеев Сергей Сергеевич,
Гонгало Бронислав Мичиславович,
Мурзин Дмитрий Витальевич
и др.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Учебник

Санитарно-эпидемиологическое заключение
№ 77.99.60.953.Д.002845.03.08 от 31.03.2008 г.

Подписано в печать 01.08.08. Формат $60\times90^{1}/_{16}$.
Печать офсетная. Печ. л. 33,0. Тираж 5000 экз. Заказ № 4885

ООО «Проспект»
111020, г. Москва, ул. Боровая, д. 7, стр. 4.

Отпечатано с готовых файлов заказчика в ОАО «ИПК «Ульяновский Дом печати». 432980, г. Ульяновск, ул. Гончарова, 14

9 785392 004454

© Коллектив авторов, 2009
© Институт частного права, 2009
© ООО «Проспект», 2009

СОДЕРЖАНИЕ

Принятые сокращения **9**

Предисловие **11**

РАЗДЕЛ I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава 1. Гражданское право - отрасль права и наука
§ 1. Предмет и метод гражданского права 13
§ 2. Основные начала и функции гражданского права 17
§ 3. Российское гражданское право как частное право 23
§ 4. Гражданское законодательство 27
§ 5. Российское гражданское законодательство в гражданско-правовых системах современности 32
§ 6. Наука гражданского права России 34

Глава 2. Гражданское правоотношение
§ 1. Гражданское право как система юридических норм 40
§ 2. Гражданское правоотношение. Общие черты **41**

Глава 3. Субъекты гражданского права. Физическое лицо (гражданин)
§ 1. Общие черты субъектов гражданского права 54
§2. Физическое лицо (гражданин) 55

Глава 4. Субъекты гражданского права. Юридическое лицо
§ 1. Общие положения о юридических лицах 63
§ 2. Основные виды юридических лиц 69
§ 3. Хозяйственные товарищества и общества 72
§ 4. Производственные кооперативы (артели) 79
§ 5. Государственные и муниципальные унитарные предприятия 80
§ 6. Некоммерческие организации 82
§ 7. Гражданская правосубъектность публичных образований 86

Глава 5. Объекты гражданских прав
§ 1. Общие положения ... 88
§ 2. Виды вещей, иных объектов ... 90
§ 3. Ценная бумага ... 95

Глава 6. Сделки. Представительство
§ 1. Общие положения о сделках ... 98
§ 2. Недействительность сделки ... 100
§ 3. Последствия недействительности сделок ... 104
§ 4. Представительство ... 106

Глава 7. Исковая давность. Сроки
§ 1. Общие положения об исковой давности ... 108
§ 2. Приостановление и перерыв течения срока исковой давности ... 110
§ 3. Исчисление сроков ... 111

РАЗДЕЛ П. ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ И ДРУГИЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА

Глава 8. Вещное право и право собственности
§ 1. Собственность как основа жизнедеятельности людей ... 113
§ 2. Общие положения о праве собственности ... 116
§ 3. Виды (формы) права собственности ... 118

Глава 9. Институты права собственности
§ 1. Приобретение права собственности ... 121
§ 2. Прекращение права собственности ... 126
§ 3. Общая собственность ... 129
§ 4. Право собственности на землю ... 131
§ 5. Право собственности на жилые помещения ... 136
§ 6. Вещные права ... 138

Глава 10. Право собственности в современном мире
§ 1. Собственность и развитие цивилизации ... 145
§ 2. Противоречивые процессы в развитии собственности 146

Глава 11. Защита права собственности
§ 1. Общие положения ... 150
§ 2. «Вещная» защита права собственности ... 151

РАЗДЕЛ III. ОБЩАЯ ЧАСТЬ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА

Глава 12. Общие положения об обязательствах
§ 1. Понятие и стороны обязательства ... 156
§ 2. Перемена лиц в обязательстве ... 163
§ 3. Исполнение обязательств ... 165
§ 4. Обеспечение исполнения обязательств ... 171

Глава 13. Ответственность за нарушение обязательств. Прекращение обязательств
§ 1. Ответственность за нарушение обязательств ... 196
§ 2. Прекращение обязательств ... 203

Глава 14. Общие положения о договоре
§ 1. Основные положения о договоре ... 207
§ 2. Заключение договора ... 212

РАЗДЕЛ IV. ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Глава 15. Передача имущества в собственность
§ 1. Договор купли-продажи ... 218
§ 2. Договор мены ... 230
§ 3. Договор дарения ... 231
§ 4. Договор ренты. Договор пожизненного содержания с иждивением ... 236

Глава 16. Передача имущества во владение и (или) пользование
§ 1. Договор аренды ... 242
§ 2. Договор найма жилого помещения ... 250
§ 3. Договор безвозмездного пользования (ссуды) ... 254

Глава 17. Договоры о выполнении работ
§ 1. Договор подряда ... 258
§ 2. Договор на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ ... 267

Глава 18. Возмездное оказание услуг и перевозка
§ 1. Договор возмездного оказания услуг ... 271
§ 2. Общие положения о перевозке ... 276

§ 3. Договор об организации перевозок грузов 282
§ 4. Договор перевозки грузов 284
§ 5. Договор перевозки пассажиров и багажа 287
§ 6. Особенности договоров перевозки различными видами транспорта 288
§ 7. Договор транспортной экспедиции 290

Глава 19. Финансовые услуги и расчеты
§ 1. Договор займа 294
§ 2. Кредитный договор 298
§ 3. Договор финансирования под уступку денежного требования 300
§ 4. Договор банковского вклада 303
§ 5. Договор банковского счета 306
§ 6. Расчеты 309

Глава 20. Договоры хранения и страхования
§ 1. Общие положения о договоре хранения 315
§ 2. Договор хранения на товарном складе 320
§ 3. Договор страхования 322

Глава 21. Договоры об оказании посреднических услуг
§ 1. Договор поручения 332
§ 2. Действия в чужом интересе без поручения 336
§ 3. Договор комиссии 338
§ 4. Агентский договор 341

Глава 22. Иные договоры и обязательства
§ 1. Договор доверительного управления имуществом 344
§ 2. Договор коммерческой концессии (франчайзинга) 349
§ 3. Договор простого товарищества 354
§ 4. Публичное обещание награды 359
§ 5. Публичный конкурс 361
§ 6. Проведение игр и пари 362

Глава 23. Внедоговорные обязательства
§ 1. Общие положения об обязательствах вследствие причинения вреда 365
§ 2. Отдельные виды обязательств вследствие причинения вреда 370
§ 3. Возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина 378
§ 4. Возмещение вреда, причиненного вследствие недостатков товаров, работ или услуг 383
§ 5. Компенсация морального вреда 385
§ 6. Обязательства вследствие неосновательного обогащения 387

РАЗДЕЛ V. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО

Глава 24. Основные положения о наследовании
§ 1. Наследование 391
§ 2. Наследование отдельных видов имущества 394

Глава 25. Наследование по завещанию и по закону
§ 1. Наследование по завещанию 397
§ 2. Наследование по закону 404

Глава 26. Приобретение наследства
§ 1. Принятие наследства 409
§ 2. Вопросы реализации и защиты права на наследство 412

РАЗДЕЛ VI. МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

Глава 27. Международное частное право по Гражданскому кодексу РФ
§ 1. Основные понятия 415
§ 2. Определение права, подлежащего применению по отдельным правоотношениям 419

РАЗДЕЛ VII. ПРАВО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Глава 28. Основные положения о праве интеллектуальной собственности
§ 1. Общие положения 423

Глава 29. Авторские права. Права, смежные с авторскими
§ 1. Авторское право ... 429
§ 2. Права, смежные с авторскими ... 446
Глава 30. Патентные права. Право на селекционное достижение
§ 1. Патентные права ... 454
§ 2. Право на селекционное достижение ... 465
Глава 31. Право на топологию интегральных микросхем. Право на секрет производства (ноу-хау)
§ 1. Право на топологию интегральных микросхем ... 469
§ 2. Право на секрет производства ... 471
Глава 32. Право на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий
§ 1. Право на товарный знак и знак обслуживания ... 473
§ 2. Право на наименование места происхождения товара ... 480
§ 3. Право на фирменное наименование ... 483
§ 4. Право на коммерческое обозначение ... 485
Глава 33. Право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии ... 487
Заключение ... 490
Список рекомендуемой литературы ... 497

ДОПОЛНЕНИЕ

Налоговые права и обязанности в связи с гражданскими правоотношениями ... 501

ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ

1. Официальные издания[1]

Бюллетень ВС РФ - Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации;

Ведомости (РСФСР, РФ) - Ведомости Верховного Совета (РСФСР), Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета (РСФСР, РФ);

ВВАС РФ, Вестник ВАС РФ - Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации;

РГ - «Российская газета»;

СЗ РФ - Собрание законодательства Российской Федерации;

СП РСФСР - Собрание постановлений Совета Министров (Правительства) **РСФСР.**

2. Государственные органы

ВАС РФ, Высший Арбитражный Суд РФ - Высший Арбитражный Суд Российской Федерации;

ВС РФ, Верховный Суд РФ - Верховный Суд Российской Федерации;

Конституционный Суд, Конституционный Суд РФ - Конституционный Суд Российской Федерации;

Минфин - Министерство финансов;

МЭРТ - Министерство экономического развития и торговли;

Правительство РФ - Правительство Российской Федерации;

Президент РФ - Президент Российской Федерации;

СМ (РСФСР, РФ) - Совет Министров (Совет Министров - Правительство);

ФНС - Федеральная налоговая служба России;

ФТС - Федеральная таможенная служба.

[1]В тексте учебника в скобках после полного наименования правового нормативного акта или иного акта указывается источник первоначальной публикации соответствующего акта.

3. Правовые акты

Гражданский кодекс, ГК, ГК РФ - Гражданский кодекс Российской Федерации;

Земельный кодекс, ЗК, ЗК РФ - Земельный кодекс Российской Федерации;

Конституция РФ - Конституция Российской Федерации;

КВВТ - Кодекс внутреннего водного транспорта;

КТМ - Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации;

Налоговый кодекс РФ, НК РФ - Налоговый кодекс Российской Федерации;

Семейный кодекс - Семейный кодекс Российской Федерации.

4. Прочие сокращения

абз. - абзац;

гл. - глава, главы;

ИМС - интегральная микросхема;

ИНН - индивидуальный номер налогоплательщика;

КПП - код причины постановки;

МРОТ - минимальный размер оплаты труда, установленный законодательством Российской Федерации;

НДС - налог на добавленную стоимость;

НДФЛ - налог на доходы физических лиц;

НМТП - наименование места происхождения товара;

п. - пункт, пункты;

подп. - подпункт, подпункты;

разд. - раздел;

ред. - редакция;

РФ - Российская Федерация;

сл. - следующие;

ср. - сравнить;

см. - смотри;

ст. - статья, статьи;

утв. - утвержденный (-ая, -ое, -ые);

ФЗ - федеральный закон, федеральные законы;

ч. - часть, части.

ПРЕДИСЛОВИЕ

В этой книге содержится начальный курс гражданского права.

При основательном изучении гражданского права в его полном объеме представляется полезным (в соответствии с методикой, принятой в том или ином вузе) сначала овладеть основными гражданско-правовыми понятиями, идеями и конструкциями, выраженными в нормах Гражданского кодекса Российской Федерации *(далее - ГК РФ, Кодекс, Гражданский кодекс).*

Знание этих категорий имеет самостоятельное значение при изучении основ гражданского права, в том числе в неюридических вузах, там, где изучение гражданского права связывается с науками иного, не юридического профиля (финансами, налогами, трудовыми отношениями и др.).

Главными задачами, которые преследовали авторы при подготовке настоящего учебного пособия, являются следующие две:

во-первых, в максимальной степени донести до читателя на основании достижений отечественной и мировой цивилистики все то, что раскрывает *дух* гражданского права, его *основные ценности,* основополагающие *идеи,* совершенство и силу его *конструкций,* т. е. все то, что определяет смысл этой отрасли права, гражданско-правовую суть его основных институтов и категорий;

во-вторых, максимально приблизить излагаемый в курсе учебный материал к тексту действующего ГК РФ с тем, чтобы освоение гражданского права обучающихся началось с твердого знания основного закона по гражданскому праву - Гражданского кодекса. В этой связи для лучшего усвоения учебного материала структура начального курса построена так, что его основные разделы соответствуют разделам Кодекса.

Для обеспечения ясности изложения освещаемых вопросов дискуссионно-критические положения и ссылки на литературные источники непосредственно в тексте не приводятся (лишь по наиболее важным идеям гражданского права в скобках упоминаются их авторы). Список рекомендуемой литературы по всему курсу приведен в конце книги.

РАЗДЕЛ I
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава 1
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО - ОТРАСЛЬ ПРАВА И НАУКА

§ 1. ПРЕДМЕТ И МЕТОД ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА[1]

1. Определение. *Предмет гражданского права - это имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, характеризующиеся равенством, автономией воли и имущественной самостоятельностью участников этих отношений* (ст. 2* **ГК** РФ)[2].

В соответствии с этим *методом гражданского права является правовое регулирование на основе равенства, автономии воли и имущественной самостоятельности участников имущественных и личных неимущественных отношений.*

2. **Значение.** Предмет отрасли права отвечает на вопрос, *что* она регулирует (определяет и охраняет), а метод - *как* она регулирует.

Ответ на эти вопросы во многом характеризует содержание отрасли, сферу и пределы ее действия, ее отграничение от других отраслей права данной страны.

---

[1] В последующем (если особо не оговорено, что речь идет об иных юридических системах или о гражданском праве вообще) под термином «гражданское право» подразумевается отрасль права Российской Федерации *(российское* гражданское право).

[2] Здесь и далее знак (*) указывает, что в разделе «Дополнение» содержатся сведения о налоговом законодательстве, относящиеся к данной статье (главе, разделу) ГК РФ.

Гражданское право в России регулирует главным образом *имущественные отношения,* т. е. *отношения, которые в содержании и объектах выражают материальные блага, ценности и которые в соответствии с этим могут иметь денежную оценку.*

Таким образом, предмет гражданского права характеризуется тем, что эта отрасль российского права охватывает важнейшую (основополагающую) область жизни современного общества, которую нередко именуют «экономическим базисом», и главные участки практической деятельности людей. Гражданское право регулирует содержание и основные виды собственности, основания и порядок ее осуществления, отношения гражданского оборота, другие имущественные отношения во всех сферах общества.

При этом гражданское право регулирует имущественные отношения *особым методом* - на началах равенства, автономии воли и имущественной (имущественно-распорядительной) самостоятельности субъектов отношения. То есть *регулирует тем. способом, который в полной мере соответствует требованиям товарно-рыночной экономики и демократическим началам жизни общества* (проф. В.Ф. Яковлев).

Вместе с тем гражданское право регулирует и обширную область *личных неимущественных отношений.* Выражение ГК РФ о том, что они входят в предмет гражданского права, поскольку «связаны» с имущественными отношениями, нужно понимать в широком значении слова «связаны». Это не только отношения, которые непосредственно находятся в одном комплексе с имущественными, но и такие личные отношения и отношения в области авторства, научных открытий, в других неимущественных областях, которые строятся на тех же своеобразных основах, что и имущественные отношения гражданского права - на началах равенства, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников, т. е. в соответствии с методом гражданского права.

Важнейшей сферой имущественных и личных неимущественных отношений, регулируемых гражданским правом, является *предпринимательская деятельность.* При этом в соответствии с ГК РФ предпринимательство представляет собой самостоятельную, осуществляемую на свой риск деятельность, направленную на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке (ст. 2 ГК РФ).

Предмет гражданского права в известной мере охватывает (нередко - в качестве промежуточных) также известные *организационные отношения* (проф. О.А. Красавчиков) - в той мере, когда они необходимы и обеспечивают становление и функционирование «организуемых» имущественных и личных неимущественных отношений, в том числе - в области предпринимательской деятельности. Они важны, в частности, при заключении договоров, оформлении наследства, выдачи доверенности и т. д. (схема № 1).

В научной и учебной литературе высказывается мнение о том, что в предмет гражданского права входят также корпоративные (внутрифирменные, внутрихозяйственные) отношения. Но более аргументированным следует признать другое мнение, в соответствии с которым эти отношения не имеют признаков, характерных для предмета и метода гражданского права, строятся преимущественно на служебных и моральных основах и потому включаются в предмет не гражданского, а предпринимательского права как комплексной отрасли.

3. Имущественные отношения, не регулируемые гражданским правом. Как определено в п. 3 ст. 2 ГК РФ, гражданское законодательство не применяется к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой. В том числе гражданское законодательство не применяется к налоговым и другим финансовым и административным, управленческим отношениям (даже тогда, например, когда отношения собственности в соответствии с законом регулируются в административном порядке, допустим, в вооруженных силах страны).

Вместе с тем и здесь, как определено в ГК РФ, неотчуждаемые, неотъемлемые права и свободы человека и другие нематериальные блага защищаются законом.

Схема № 1. **Предмет гражданского права**

§ 2. ОСНОВНЫЕ НАЧАЛА И ФУНКЦИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

1. Определение. ***Основные начала гражданского права - это основополагающие идеи (общие принципы), которые определяют основное содержание гражданско-правового регулирования в целом, отраслевую специфику норм гражданского права и практику их применения.***

Функции гражданского права - это основные направления его деятельности, определяемые его предметом, методом и основными началами гражданско-правового регулирования.

2. Основные начала гражданского права, закрепленные в ГК РФ. Общие принципы (начала) гражданского права вырабатывались исторически в соответствии с требованиями экономической и социальной жизни, в практике гражданско-правового регулирования в течение многих столетий (наиболее интенсивно в римском частном праве, особенно в **III**—I вв. до н.э., I—**III** вв. н.э., в «золотые века» древнеримской юриспруденции). Отдельные начала гражданского права со временем получали закрепление в законе, в гражданских кодексах, в международно-правовых документах, в основополагающих правовых документах различных стран мира. Например, даже в сложных советских условиях, когда предпринимались попытки придать гражданскому праву черты отрасли публичного характера, в Гражданском кодексе РСФСР 1964 г. получил закрепление при указании на предмет гражданского права принцип «юридического равенства» субъектов гражданского права.

Наиболее полно основные начала гражданского права закреплены в п. 1 ст. 1 ныне действующего ГК РФ.

Таких начал семь:

- *равенство участников отношений, регулируемых гражданским законодательством;*
- *неприкосновенность собственности;*
- *свобода договора;*
- *недопустимость произвольного вмешательства кого-либо **в** частные дела;*
- *необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав;*

- *обеспечение восстановления нарушенных прав;*
- *судебная защита гражданских прав.*

Перечисленные начала гражданского права (а также содержащиеся в п. 2 ст. 1 и в последующих статьях Кодекса принципы приобретения и осуществления гражданских прав своей волей и в своем интересе, имущественная самостоятельность и автономия воли субъектов, начало диспозитивности и др.) равнозначны, одинаково важны для рассматриваемой отрасли права. Они в своем единстве, в совокупности и характеризуют специфику этой отрасли как гражданского права, особенности предмета и метода гражданского права, его место и роль в жизни общества.

Основные начала гражданского права получают все большее признание в общественном мнении и, что особенно важно, в юридической практике. В 2004 г. Конституционный Суд Российской Федерации по конкретному юридическому делу, возбужденному по инициативе граждан, вынес определение, которое для основных начал гражданского права имеет *принципиальное прецедентное значение,* придающее этим началам *функцию определяющей на конституционном уровне основы для понимания и толкования норм ГК РФ, заложенных в них принципов, правил.* Рассматривая принципы и правила, содержащиеся в ст. 1111 и п. 2 ст. 1152 ГК РФ (они будут рассмотрены в гл. 24 начального курса), Конституционный Суд отметил, что «указанные правила *вытекают из закрепленных Гражданским кодексом Российской Федерации основных начал гражданского законодательства* (курсив наш. - *Авт.),* предусматривающих, что граждане приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе (ст. 1), участвуют в гражданских отношениях на основе автономии воли и имущественной самостоятельности (ст. 2), по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права (ст. 9). При этом, - подчеркивает Конституционный Суд, - сама природа прав, возникающих из гражданских правоотношений, обусловливает диспозитивное начало гражданско-правового регулирования...»(Определение Конституционного Суда РФ от 30 сентября 2004 г. № 316-0 // Российская газета. 2004. 11 октября).

3. «Своя воля» и «свой интерес» - важнейшие черты начал гражданского права. Для начал гражданского права характерно то, что их неотъемлемой чертой являются - как это обосновано в отношении собственности в юридической литературе (акад. А.В. Венедиктов) - «своя воля» и «свой интерес». В соответствии с ГК РФ граждане и юридические лица *приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе.*

Отмеченная черта гражданского права представляет собой *принцип диспозитивности* (в материально-правовом значении) - свободу субъектов гражданского права в самом существовании, в определении судьбы, в распоряжении своими гражданскими правами и обязанностями, о чем подробнее пойдет речь в следующем параграфе главы (п. 3).

Под углом зрения рассматриваемой черты гражданского права особое значение имеет общее начало, обозначенное как «свобода договора». Субъекты гражданского права свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора (п. 2 ст. 1 ГК РФ).

4. Значение. Вопрос об основных началах гражданского права, соответствующих особенностям его предмета и метода (равенство, автономия воли, имущественная самостоятельность участников), имеет для этой отрасли определяющее значение. Как записано в ГК РФ, гражданское законодательство «основывается на признании» указанных начал.

В соответствии с этим все содержание гражданских законов (как это и подтверждено Конституционным Судом РФ 30 сентября 2004 г.) должно рассматриваться под углом зрения его основных начал. Это значит, что основные начала должны признаваться в качестве:

- определяющей линии *при развитии и совершенствовании* гражданского законодательства;
- исходного критерия при *толковании* норм гражданского права;
- важнейшей основы при *применении* гражданского права, в том числе при его применении по аналогии.

Содержание основных начал гражданского законодательства раскрывает принципиально важную сторону значения гражданского права в историческом отношении. *По своей глубинной сути начала гражданского законодательства - это основа гражданского общества, передовой экономики, построенной на товарно-рыночных основах.* Вот почему, как показывает исторический опыт, ныне в экономически и социально развитых странах именно отработанное гражданское законодательство, его реальное и последовательное претворение в жизнь повсеместно становилось и является в настоящее время базой для утверждения и плодотворного функционирования институтов, ценностей и идеалов гражданского общества, соответствующего требованиям демократии и передовой экономики, ее всесторонней модернизации, материального и духовного благополучия каждого человека, достоинства личности.

Отсюда следует, что сам термин «гражданское право» - это не только прямой перевод с латинского языка формулировки ius civile («права граждан» по римскому праву), но и отражение того исторического предназначения, которое выпало на долю гражданского, частного права.

5. Юридический статус гражданских прав. Гражданские права в соответствии с началами Кодекса имеют высокий юридический статус. ГК РФ определяет статус и юридическую силу гражданских прав приближенно к статусу конституционных прав. По ГК РФ гражданские права могут быть ограничены в принципе на тех же основаниях, что и конституционные права, - только на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

В гражданском законодательстве (п. 3 ст. 1 ГК РФ) закреплен и общеправовой принцип, в соответствии с которым *товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации.* Причем ограничения этого принципа могут быть введены только федеральным законом и только в случаях, когда это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

В юридической практике высшими судебными инстанциями России - Конституционным Судом РФ, Верховным Судом РФ - подтвержден высокий статус гражданских прав. В частности, Конституционный Суд в 2003 г. (Постановление от 18 июля 2003 г. № 14-П // СЗ РФ. 2003. № 30. Ст. 3102) отметил, что свобода предпринимательской деятельности и свобода договоров могут быть ограничены федеральным законом, но только «в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства», прямо сославшись при этом на ч. 3 ст. 55 Конституции РФ (соответствующую п. 2 ст. 1 ГК РФ).

6. Основные начала и другие принципы гражданского права. «Основные начала» - это основные, ведущие принципы гражданского права, то есть его главные идеи, основополагающие положения.

Вместе с тем наряду с указанными началами для гражданского права, его понимания и практического применения существенное значение принадлежит и другим принципам. В том числе:

- принципу диспозитивности;
- принципам соразмерности, баланса прав, адекватности, пропорциональности, соразмерности прав и обязанностей (что в последнее время особо отмечено Конституционным Судом РФ);
- принципам духовно-этического характера, отраженным в ст. 6 ГК РФ при характеристике аналогии. Это принципы добросовестности, разумности, справедливости.

При этом добросовестность и разумность лиц при осуществлении гражданских прав предполагаются (ст. 10 ГК РФ).

Не меньшее значение принадлежит юридическим принципам отдельных институтов, юридических конструкций, норм. Таким, например, как «принцип следования» в отношении владения, принцип истребования вещи в натуре (виндикационный иск) при защите права собственности, принцип свободы завещания в наследственном праве и т. д.

Как показывает юридическая практика, постижение, понимание и твердое усвоение принципов гражданского права, прежде всего его основных начал, представляет собой наиболее высокое «цивилистическое знание» - глубокое освоение смысла и назначения данной отрасли права, которое во многом предопределяет основательную подготовку по гражданскому праву в целом.

7. Функции гражданского права. Гражданское право играет многообразную роль в жизни общества. При этом необходимо выделять *основные функции, которые непосредственно выражают основные направления его регулирующей роли,* особенности его предмета, метода регулирования и его основные начала.

Наиболее существенное значение имеют следующие *две* основные функции в направлениях юридического регулирования, осуществляемого этой отраслью права.

Первая основная функция – это такое направление в регулировании имущественных и личных неимущественных отношений, которое *обеспечивает и реализует экономическую свободу субъектов, их автономию и самостоятельность на основе и в рамках закона,* в том числе принцип диспозитивности, свободу договора, равенство субъектов, диспозитивность юридического регулирования, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в самостоятельную деятельность субъектов, их возможность самим, своей волей и в своем интересе определять на основе действующего правопорядка условия своего поведения.

Вторая основная функция - это *полная и действенная защита правового положения и прав субъектов, при которой обеспечивается восстановление и судебная защита нарушенных прав субъектов.* В том числе неприкосновенность собственности, всесторонняя охрана основанной на законе самостоятельной деятельности субъектов, беспрепятственное осуществление их прав, возмещение причиненного им имущественного вреда, неимущественного ущерба.

§ 3. РОССИЙСКОЕ ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО КАК ЧАСТНОЕ ПРАВО

1. *Российское гражданское право в современных условиях представляет собой частное право, выражающее его основные характеристики, принципы и конструкции - децентрализацию (координацию) в юридическом регулировании, диспозитивность, равенство субъектов друг перед другом и государством, имущественную самостоятельность и автономию воли.*

2. Основные критерии. С давнего времени выражения «гражданское право» и «частное право» рассматривались как равнозначные, взаимозаменяемые. Со времен римской юриспруденции существовало мнение, что все право данного общества подразделяется на две части - публичное (относящееся к делам государства) и частное, гражданское (охватывающее права, интересы и обязанности отдельных лиц и их объединений).

В условиях средневековья и усиления государственных, публичных начал в жизни общества возникла необходимость более четкого отграничения частного (гражданского) права от права публичного.

После буржуазных демократических революций XVIII-XX вв. внимание науки и юриспруденции сконцентрировалось на частном (гражданском) праве - правовой основе становления современного гражданского общества, его принципов и институтов. В этой связи частное право стало пониматься не только как синоним гражданского права, но и шире - как важнейшая сфера юридического регулирования Нового времени, определяющая через свои начала переход от традиционных цивилизаций к демократическому строю, в центре которого - Человек, его неотъемлемые права и созидательная активность.

В литературе по вопрос}' разграничения публичного и частного права были выделены два основных критерия.

Первый критерий - по положению субъектов, их взаимоотношениям: для публичного права характерно доминирование отношений *власти и подчинения субъектов,* для частного права - *юридическое равенство субъектов, их юридически однопорядковое положение.*

Второй критерий - по общему построению юридического регулирования: публичное право отличается началами *субординации* (централизации), частное право - отношениями *координации* (децентрализации).

Оба эти критерия (проф. И.А. Покровский, проф. М.М. Агарков, проф. Б.Б. Черепахин и др.) взаимно дополняют друг друга и могут применяться одновременно.

Основные начала гражданского законодательства, закрепленные в ст. 1 ГК РФ, - это и есть черты и требования частного права. Для частного права особо важно начало «недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела», в том числе и вмешательства государственных органов, должностных лиц (на чем настаивал В.И. Ленин при принятии ГК РСФСР 1922 г.). Вместе с тем государство в обществе призвано обеспечивать общую организованность, нормальное и гармоничное развитие всего общества, оказывать, как это обосновывается в ряде источников и в зарубежной литературе, «публичные услуги».

Но действия государственной власти в области имущественных и личных неимущественных отношений, предпринимательства, базирующихся на частном праве, должны основываться на законе, не носить произвольного характера. При этом важнейшей задачей государства является обеспечение должного, высокого положения в обществе частного права, граждан и их объединений, строгое проведение в жизнь основных начал гражданского законодательства, недопустимость ущемления гражданского законодательства, незаконного (неадекватного) его осуществления.

3. Диспозитивность. Важнейшей особенностью гражданско-правового регулирования, как уже отмечалось ранее, является принцип *диспозитивности.* Он обозначает не только имущественную самостоятельность и автономию воли каждого субъекта, но и его *возможность свободного распоряжения своими правами* (и вместе с тем необходимость строжайшего исполнения своих *обязанностей).* Эта возможность наиболее полно и ярко выражена в праве собственности, в котором ведущим правомочием является право распоряжения, а также и в других правоотношениях, в свободе договора, в свободе завещания, в юридических конструкциях, где субъект своей волей и в своем интересе при строгом соблюдении требований закона вправе распоряжаться своими правами.

Отсюда следует, что имущественная самостоятельность субъектов в области гражданского права имеет *распорядительный характер,* реализуется в разнообразных правомочиях распоряжения, обеспечивающих высокий статус, творчество и созидательную активность граждан, всех участников экономической и социальной жизни.

В соответствии с принципом диспозитивности в гражданском праве большое значение приобрели *диспозитивные нормы* - нормы, которые вступают в действие (применяются) в том случае, если в отношениях, регулируемых в договорном порядке, данный вопрос остался не решенным самими субъектами в договоре.

4. **Взаимодействие.** По мере развития общественной жизни, особенностей экономики в условиях индустриального и постиндустриального обществ, происходит усиление взаимодействия и даже взаимопроникновения между частным и публичным правом.

В этих условиях от гражданского права отпочковываются в качестве отдельных отраслей *трудовое право, семейное право, предпринимательское право, медицинское право, информационное право,* ряд других структурных подразделений, имеющих во многом комплексный характер. В них сочетаются элементы и частного, и публичного права. Так, предпринимательское право как комплексная отрасль охватывает корпоративные отношения, которые строятся наряду с публичными еще и на моральных принципах. Известные публично-правовые элементы проникают и непосредственно в гражданское право (при регистрации юридических лиц, сделок с недвижимостью, «публичные договоры»).

Кроме того, государство через публичные институты призвано обеспечивать надлежащее положение в обществе частного (гражданского) права, его функции и предназначение, оказывать «публичные услуги» в области правосудия, действенности гражданско-правовых механизмов, защиты прав субъектов, их права действовать на основе закона «своей волей» и «в своем интересе».

Вместе с тем *гражданское право призвано оставаться основной, первородной «обителью» частного права, носите-*

лем его сути и ценностей (выраженных, прежде всего, в началах гражданского законодательства), средоточием основных гражданско-правовых идей и конструкций.

Попытки придания гражданскому праву, Гражданским кодексам РСФСР 1922 и 1964 гг.- публичного характера, предпринятые в обстановке советского общества и господства марксистской идеологии, не увенчались успехом. Многие гражданско-правовые институты, хотя и выполняли исключительно оформительскую роль, сохранили свою частноправовую природу (коренящуюся в разработках российских правоведов, в проекте Российского Гражданского уложения начала XIX в. и непосредственно в практической жизни). После преобразований, проведенных в России (СССР) в 1989-1991 гг., значение гражданского права как частного права восстановлено. В 1990-х гг. в России принята на федеральном уровне программа «Становление и развитие частного права в России», организован Исследовательский центр частного права при Президенте РФ.

5. Публичный порядок. Политические услуги. Одним из выражений взаимосвязи публичного и частного права, получивших в последнее время значительное распространение в странах, отличающихся высокой правовой культурой, стала категория *публичный порядок* (проф. Е. Вербар). В этих странах указанное понятие все чаще используется или принимается во внимание при решении гражданских (частноправовых) дел. Здесь учитывается характер и состояние вопросов (действие вооруженных сил, борьба государственной власти с преступностью и т. д.), которые зависят от публичного права, его силы и действенности. Принципиально важно и то, что в демократических странах с высокой правовой культурой само государственное обеспечение гражданско-правового регулирования рассматривается не как «государственное воздействие», а как «политическая услуга».

Рассматриваемые понятия начинают использоваться и в российском гражданском праве, в том числе в разделе ГК РФ о международном частном праве (ст. 1193, говорящей о «публичном порядке»), а также в самом факте конструирования «публичного договора» (идея, требующая, возможно, распространения и на от-

ношения частной собственности, затрагивающие публичные интересы, права граждан).

§ 4. ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

1. Определение. ***Гражданское законодательство (в широком смысле) - это вся система признанных государством источников, содержащих нормы гражданского права, которые действуют в Российской Федерации.*** **В строгом смысле, согласно «букве» ГК РФ,** ***«гражданское законодательство состоит из настоящего Кодекса и принятых в соответствии с ним федеральных законов...»*** **(ст. 3* ГК РФ).**

2. Основной принцип. По Конституции РФ гражданское законодательство «находится в ведении Российской Федерации». Это значит, что вопросы гражданского права определяются и в основном **регулируются** ***федеральными нормативными актами.*** **По вопросам** установленного Конституцией совместного ведения акты субъектов Федерации, касающиеся гражданско-правовых вопросов (например, по жилищным отношениям), должны основываться и строиться в соответствии с федеральными нормативными актами.

3. **Гражданский кодекс** РФ. Центральное положение среди источников гражданского права занимает *Гражданский кодекс РФ.*

Действующий Гражданский кодекс РФ - первый за всю историю России сводный закон по гражданскому праву, являющийся *кодексом частного права* (действовавшие в советском обществе ГК РСФСР 1922 г. и ГК РСФСР 1964 г. строились и понимались в соответствии с требованием, сформулированным В.И. Лениным, - «мы ничего частного в области хозяйства не признаем»). Кодекс подготовлен и принят в 1994-2007 гг. в четырех частях и охватывает основное содержание гражданского права соответствующее современным мировым стандартам. При его подготовке использованы достижения и лучшие на данное время образцы гражданского законодательства (Германии, Нидерландов, провинции Квебек Канады и др.), международные гражданско-правовые документы. В настоящее время ГК РФ находится в одном ряду с передовыми сводными документами (кодексами) мира по гражданскому праву.

В связи с содержанием ГК РФ и местом, занимаемым им во всей системе источников гражданского права, все иные нормативные акты по гражданскому праву *должны приниматься в соответствии с Кодексом.* В Кодексе прямо записано, что «нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать настоящему Кодексу» (п. 2 ст. 3).

4. Виды нормативных актов по гражданскому праву. Основные виды федеральных нормативных актов по гражданскому праву таковы:

1) *Законы* - федеральные и (по вопросам совместной компетенции) субъектов Федерации (которые должны строиться на основе и соответствовать федеральным нормативным актам). Центральное место среди законов занимает ГК РФ.

2) *Подзаконные акты* высокого ранга (в ГК РФ они в совокупности получили название «иные правовые акты»). Это:

а) указы Президента РФ, которые не должны противоречить ГК РФ и иным федеральным законам (или, по сложившейся практике, приниматься и действовать до принятия соответствующего закона);

б) *постановления Правительства РФ,* которые могут содержать нормы гражданского права, принятые на основании и во исполнение ГК РФ, федеральных законов и указов Президента РФ.

3) *Ведомственные акты,* которые могут содержать нормы гражданского права только в случаях и в пределах, предусмотренных ГК РФ, федеральными законами и «иными правовыми актами» (т. е. указами Президента РФ и постановлениями Правительства **РФ).**

5. Другие **источники гражданского права. Проблемы.** К другим (вслед за нормативными актами) источникам гражданского права относятся:

1) *Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ.* Для их действия, согласно ст. 7* ГК РФ, характерно то, что они:

- обладают *непосредственным* действием (т. е. не нуждаются в том, чтобы они специально признавались или воспроизводились в актах РФ, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание внутригосударственного акта);

- имеют *приоритетное* действие, что предусмотрено Конституцией РФ. Как говорится в ст. 7 ГК РФ, «если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены гражданским законодательством, применяются правила международного договора».

2) *Обычаи делового оборота.* При рассмотрении и решении гражданских дел могут применяться *обычаи,* которые в ГК РФ получили название «обычаев делового оборота». Это не противоречащие закону, иным обязательным для субъектов положениям *правила поведения, сложившиеся и широко применяемые в какой-либо области предпринимательской деятельности.* При этом не имеет юридического значения, зафиксированы ли эти правила в каком-либо документе или нет (ст. 5 ГК РФ).

Некоторые вопросы гражданского законодательства в нашей стране требуют дальнейшей разработки и решения. Один из таких вопросов - это *судебные прецеденты.* Высококвалифицированная работа юристов - это деятельность, строго основанная на законе и в то же время учитывающая опыт (практику) применения законодательства. Принято считать, что этот опыт выражается в *правоположениях,* закрепляемых, как правило, в актах высших судебных инстанций (в частности в решениях Конституционного Суда РФ, постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ).

Вместе с тем, возможно, есть основания в соответствии с мировым опытом для признания в качестве источника гражданского права также и судебных прецедентов как таковых - образцов правового решения своеобразных случаев жизни, которые берутся за основу решения аналогичных жизненных случаев другими судами.

Другой проблемный вопрос - *договоры.* В соответствии с принципом диспозитивности договоры и иные сделки в гражданском праве являются не только юридическим фактом, но и источником

прав и обязанностей для данных субъектов. В этом отношении они являются категориями, близкими к источникам права. В ряде случаев договоры могут продолжать действовать и в тех ситуациях, когда по соответствующему вопросу издается закон (если закон не касается именно данных конкретных отношений - п. 2 ст. 422 ГК РФ) (см. схему № 2).

6. Действие гражданского законодательства во времени. Применение закона по аналогии. В области гражданского законодательства применяются общие правила действия закона во времени, в пространстве и по кругу лиц, а также условия и порядок применения законодательства по аналогии (они подробно рассматриваются в общей теории государства и права).

В гражданском законодательстве специально определяется действие закона *во времени* (ст. 4 ГК РФ). Здесь, как и в других отраслях права, проводится принцип *немедленного действия* закона - его немедленное распространение на отношения, возникшие после введения закона в действие. Обратное действие закона (его распространение на ситуации, возникшие и «закончившиеся» до введения закона в действие) допускается лишь в случаях, когда это прямо предусмотрено в законе.

По вопросам *аналогии* гражданское законодательство впервые (в отличие от прежнего времени) вводит эту категорию как институт материального - а не только процессуального - права. При этом ГК РФ (ст. 6) предусматривает оба вида аналогии:

- *аналогию закона,* когда при пробелах в законодательстве, в договорном регулировании и при отсутствии для данного случая обычая делового оборота применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения;

- *аналогию права,* когда при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (которые во многом выражены в основных началах - ст. 1 ГК РФ), а также из принципов добросовестности, разумности и справедливости.

Схема № 2. **Источники гражданского права**

§ 5. РОССИЙСКОЕ ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ СОВРЕМЕННОСТИ

1. *Российское гражданское право принадлежит к типу правовых систем европейского континентального права, основанных на греко-римской и христианской культуре, и в то же время отличается своими особыми, самобытными чертами.*

2. **Основные** гражданско-правовые системы. Современный мир отличается многообразием гражданско-правовых систем. Каждое суверенное государство имеет свое («национальное») гражданское право.

Вместе с тем в мире существуют своеобразные типы, «семьи» правовых систем, охватывающие группы права ряда государств.

Наряду с архаичными и традиционными системами, содержание которых во многом определяется религиозными и общинными, традиционными началами, философскими, идеологическими доктринами (китайское и традиционное японское право, традиционное индуистское право, исламское право, социалистическое право и др.), выделяются по уровню развития и специфическим чертам две основные группы, «семьи» национальных правовых систем, охватывающих и гражданское право:

- *европейское континентальное,* или *романо-германское, право* (сложившееся и утвердившееся в странах Европы, за исключением Великобритании) - право, базирующееся на общеобязательных нормах, выраженных в законе (кодексах). Это романское, германское, северное (скандинавское) право, национальные юридические системы Италии, Португалии, Испании, Норвегии, Нидерландов, Дании, большинства стран Южной Америки;

- *общее, прецедентное право* (его основа - англосаксонское право, точнее, с точки зрения «классики», чистых прецедентных форм, - *английское право),* основанное на судебных прецедентах. Это английское и американское право (кроме штата Луизианы), а также национальные юридические системы Австралии, Канады (кроме провинции Квебек), Новой Зеландии, ряда других стран, бывших колоний Британской империи.

Эти две группы правовых семей (романо-германское право и общее, прецедентное право) во многом близки друг к другу - и по своим историческим корням, и по заложенным в их основе духу и принципам греко-римской и христианской культуры, и по главным исповедуемым ими правовым ценностям. Вместе с тем они существенно отличаются по общему построению, по основным источникам (закон или судебный прецедент), приоритету материального либо процессуального права. В настоящее время возникают *смешанные* системы (например, в государстве Израиль), сочетающие черты обеих «семей» правовых систем.

3. Гражданское право России как правовая система континентальной Европы. Российское гражданское право, как и все право России, принадлежит по основным своим чертам (прежде всего по приоритету и доминированию закона среди источников права) к *европейскому континентальному праву.* Это связано с географическими и историческими причинами, восприятием в России, начиная с XVIII в., западноевропейской политической и правовой культуры (особенно из Германии, позднее - из романского права), нацеленности российских правоведов на передовые образцы гражданского права, выраженные в законодательстве Германии, Франции, Нидерландов, других стран.

В настоящее время в действующем ГК РФ восприняты некоторые элементы правовой культуры также и стран англо-американской группы (коммерческая концессия, агентский договор, отдельные элементы доверительной собственности - траста).

4. Своеобразие. В то же время российское гражданское право имеет и самобытные черты. Они относятся к более значительной (еще полностью не определившейся) роли публичных институтов в регулировании имущественных и личных неимущественных отношений, к «вещной» (в основном) трактовке права собственности, к роли закона в его сочетании с юридической практикой и др. Все эти особенности, как и восприятие достижений правовой культуры стран Востока, в гражданском праве России еще полностью не определились.

§ 6. НАУКА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА РОССИИ

1. Определение. *Российское гражданское право как наука представляет собой отрасль фундаментальных и научно-практических юридических знаний, призванную обеспечивать глубокое теоретическое и практическое освоение гражданского права как отрасли права, развитие и утверждение частноправовых начал в обществе, развитие и совершенствование гражданского законодательства, практики его применениями также обеспечивать правовую учебу, распространение гражданско-правовых знаний в стране.* Науку гражданского права нередко именуют *цивилистикой* (от латинского - *ius civile).*

2. Наука гражданского права как фундаментальная отрасль знаний. Наука гражданского права находится в одном ряду с другими юридическими науками, образующими *правоведение* данной страны. Наука гражданского права относится, вместе с рядом других наук (конституционным правом, административным правом, уголовным правом, процессуальными науками), к числу *фундаментальных, базовых* юридических наук. Такое положение науки гражданского права обусловлено следующими основаниями:

- гражданско-правовое регулирование охватывает важнейшие, ключевые сферы жизни общества - собственность, имущественный оборот, защиту личных неимущественных прав граждан и т. д.;

- гражданское право является базовой отраслью права, в известной мере определяющей содержание и развитие целой группы («куста») отраслей - трудовое право, семейное право, гражданско-процессуальное право, а также ряда комплексных отраслевых образований (предпринимательского права, медицинского права и др.);

- гражданское право, сосредоточивая основные категории и ценности частного права, призвано выражать и развивать эти категории и ценности и в сочетании с другими, смежными, отраслями обеспечивать достойное положение частного права как одной из важнейших основ гражданского общества, утверждение и развитие передовой товарно-рыночной экономики.

Наука гражданского права является *догматической* отраслью знаний - наукой, осваивающей *догму права* (в юридическом значении), т. е. действующие юридические нормы, правоотношения, меры защиты и другие элементы гражданско-правовых отношений. Главное здесь - это толкование юридических норм, определение их точного содержания и правовой природы, правовых особенностей, взаимосвязи с другими нормами и объективированными элементами гражданско-правового регулирования.

Вместе с тем наука гражданского права призвана обеспечивать и углубленное изучение рассматриваемой отрасли - ее экономические, социальные, политические основания, юридическую логику ее норм и институтов, ее построение (конструкции), ее функции, место и роль в общественной жизни.

Наука гражданского права начала складываться с первых же шагов появления научных знаний о праве. Особо основательное развитие гражданско-правовые знания получили в *римском частном праве,* в особенности в «золотые века» их развития (III—I вв. до н.э., I—III вв. н.э.). Достижения римского частного права получили изложение в *Кодексе Юстиниана* (VI в. н. э.); его дальнейшая разработка проходила в средневековых университетах Западной Европы толкователями римского права *(глоссаторами и постглоссаторами)* .

Римское частное право - это шедевр мирового значения, его понятия, термины, основные конструкции оказали существенное влияние на развитие гражданского права в последующие века во всем мире.

В настоящее время в развитых демократических странах наука гражданского права (цивилистика) занимает высокое место во всем комплексе гуманитарных и естественных наук, достойное ее значению в качестве правовой основы современного гражданского общества.

3. Российская наука гражданского права. В первые годы своего существования, до середины XIX в., российская наука в основном осваивала достижения западноевропейской правовой культуры того времени. Правда, предпринятая в те годы под влиянием разработок М. Сперанского попытка воспринять Гражданский кодекс Франции 1804 г. была пресечена царской бюрократией.

Основательное развитие российской цивилистики началось в эпоху царствования Александра II, после судебной реформы 1864 г.

В это время в обстановке бурного капиталистического развития гражданское право в России проявило свой фундаментальный характер. В начале XX в. (после разработки и принятия в 1896-1900 гг. Германского гражданского уложения и Гражданского кодекса Швейцарии 1908 г.) в России выдвинулись выдающиеся правоведы-цивилисты. Среди них - Г.Ф. Шершеневич, Ю.С. Гамбаров, Л.И. Петражицкий, С.А. Муромцев, И.А. Покровский. Научные разработки этих и других российских правоведов-цивилистов позволили российской науке занять передовые позиции в мировой цивилистике. Изданная же летом 1917 г., в самый канун большевистского переворота, книга И.А. Покровского «Основные проблемы гражданского права» явила собой вершину цивилистической мысли и того времени, и нынешней эпохи.

Несмотря на жесткую идеологическую диктатуру, наука гражданского права продолжала развиваться и после 1917 г. в советском обществе. Если отбросить идеологические крайности, многие работы той поры (в особенности работы А.В. Бенедиктова, С.Н. Братуся, Б.Б. Черепахина, О.С. Иоффе и др.) сохранили свое существенное научное значение до настоящего времени.

4. Гражданское право и хозяйственно-правовая концепция. В советском обществе получила развитие теория «хозяйственного права», которая в условиях «руководящей и направляющей» роли Коммунистической партии, господства государственной собственности, планирования народно-хозяйственной жизни стремилась охватить в единстве все правовое регулирование в области социалистического хозяйства.

Конечно, охватить в единстве все правовое регулирование самой основы общества - народного хозяйства - представляется полезным (хотя эти же проблемы изучались и изучаются в рамках таких отраслей науки, как гражданское право, административное право, трудовое право, отраслей знаний комплексного характера). Но хозяйственно-правовая концепция претендовала на то, чтобы все отношения в сфере хозяйства признавались бы юридически однородными, однопорядковыми, и что поэтому хозяйственное право должно встать на место гражданского права, оставив последнему только некоторые сугубо оформительские функции в регулировании отношений между гражданами (что отвечало требованию В.И. Ленина - «мы ничего частного в области хозяйства не признаем»).

Думается, такого рода устремления сторонников хозяйственно-правовой концепции не оправдались - они отвергнуты самой жизнью, теми преобразованиями, которые осуществлены во всем мире, а в советском обществе в 1988-1991 гг. и в последующее время.

Вместе с тем сама идея рассмотрения в единстве всей народно-хозяйственной и социальной жизни, ее сегментов может получить плодотворное научное продолжение. В т. ч. в таких подразделениях юридической системы, как предпринимательское право, медицинское право, экологическое право и др. Однако при формировании и развитии этих отраслей необходимо строгое разграничение публичных и частноправовых начал, использование всего потенциала фундаментальных отраслей (прежде всего гражданского и административного права), и в соответствии с этим исходить из трактовки указанных подразделений права в качестве *комплексных.*

5. Гражданское право как учебная дисциплина. Учебная дисциплина представляет собой часть содержания данной науки, соответствующим образом обработанная (в научном и методическом отношениях) в целях обеспечения наиболее глубокого усвоения науки и выработки должных навыков практического применения ее положений.

При преподавании и изучении принципиально важны: отбор изучаемого материала, система изложения, четкость и ясность изложения, нацеленность обучающихся на последующее более углубленное изучение данного материала.

Построение преподавания и реализация указанных требований во многом зависит от того, осуществляется ли преподавание (в данном случае - гражданского права) в юридическом вузе или ином вузе (экономическом, медицинском, др.), где оказывается достаточным освоение обучающимися только основ дисциплины и некоторых тем, имеющих по той или иной специальности непосредственно практическое значение.

В юридическом же вузе преподавание гражданского права зависит от уровня подготовки (бакалавр или магистр).

И на том, и на другом уровнях полезно использовать учебники и учебные пособия разного профиля, в том числе такие, которые только подводят к основательному изучению всего необходимого материала, излагают принципиальные основы данной науки (как настоящее издание) или же охватывают весь необходимый материал науки в полном объеме, что особо существенно при магистерской подготовке по гражданскому праву.

6. Структура гражданского права и система его курса как учебной дисциплины. Гражданское право имеет свою структуру (строение, подразделение на части, институты), которая определяется предметом этой отрасли права, его основными началами, историческими традициями, требованиями развивающихся общественных отношений. В гражданских кодексах формулируются и общие положения о гражданском праве, его принципах. Центральное место в структуре гражданского права занимают его подразделения, посвященные:

- правовому положению субъектов (лицам);
- праву собственности, другим институтам вещного права;
- обязательствам - договорным и внедоговорным.

Именно таких три раздела имеет один из первых учебников в истории науки - *«Институции» Гая*.

Вместе с тем по мере развития общества и совершенствования гражданского права в нем выделяются и другие подразделения: институт наследования, институты, посвященные регулированию и защите результатов интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности), неимущественных, моральных прав субъектов, «общие институты», которые имеют существенное юридическое значение для всех подразделений, - исковая давность, представительство. В крупных подразделениях гражданского права (например, в обязательственном праве) обособляются свои «общие части».

В учебной дисциплине гражданского права его части располагаются так, чтобы осуществлялись последовательность и логичность в изучении этой отрасли права, наблюдалось соответствие его частей (разделов) действующему закону, в России - ГК РФ.

В соответствии с этим система курса гражданского права строится в настоящем издании по следующим разделам:

- общие положения;
- вещное право;
- обязательственное право: общие положения (общая часть обязательственного права);
- отдельные виды обязательств;
- наследственное право;
- международное частное право;
- право интеллектуальной собственности.

Глава 2
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

§ 1. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО КАК СИСТЕМА ЮРИДИЧЕСКИХ НОРМ

1. Определение. ***Гражданское право состоит из юридических норм и выраженных в них принципов (начал).***

К нормам гражданского права относятся также правила, содержащиеся в международных договорах, обычаях делового оборота и вырабатываемые в судебной практике.

2. Гражданско-правовые нормы. Гражданско-правовые нормы, как и все нормы права, представляют собой *общие правила поведения, которые распространяются на неопределенный круг лиц (на «всякого и каждого») и обеспечиваются государством.* При этом государственное обеспечение этих общих правил не сводится к одной гражданской ответственности, а выражено прежде всего в «мерах обеспечения» беспрепятственного и полного осуществления гражданских прав - главным образом в *юридических гарантиях* **и** путем *судебной защиты.*

В гражданском праве действуют все разновидности юридических норм, существующие в российском праве. В том числе:

- *регулятивные и охранительные нормы;*
- *запрещающие, обязывающие и управомочивающие нормы.*

В гражданском праве последняя из указанных разновидностей (управомочивающие нормы), являющаяся основой гражданских прав, отличается доминирующим значением, имеет больший удельный вес по сравнению с другими разновидностями норм. В соответствии с этим гражданское право нередко относят (проф. В.Ф. Яковлев) к категории *дозволительного права.*

Существенное значение в гражданском праве имеет деление юридических норм на императивные и диспозитивные.

3. Императивные и диспозитивные нормы. Все юридические нормы имеют официальный, государственно-обязательный, категорический характер; и в этом смысле все они - императивные.

Но степень их государственной обязательности различна. И с этой точки зрения существенное значение в гражданском праве имеет то обстоятельство, зависит или нет их действие от усмотрения субъектов (выраженного главным образом в договорах, а также в односторонних сделках).

Норма, которая выражена в категорических предписаниях и действует независимо от усмотрения субъектов права, - это *императивная норма.*

Вместе с тем для гражданского права в соответствии с принципом диспозитивности характерны *диспозитивные* нормы - нормы, которые действуют лишь постольку, поскольку субъекты не установили своим соглашением иных условий своего поведения. И это обычно предусматривается в тексте нормы в словах «... если в договоре не предусмотрено иное» (как, например, норма ст. 344 ГК РФ, устанавливающая: «Залогодатель несет риск случайной гибели или случайного повреждения заложенного имущества, если иное не предусмотрено договором о залоге») или в иных аналогичных выражениях. Такие нормы называют еще «восполнительными»: они восполняют те пробелы, по которым нет договоренности между сторонами договора.

Существование большого числа диспозитивных норм и даже целых их групп - характерная особенность гражданского права, отвечающая его основным началам, принципу диспозитивности.

4. Регулятивные и охранительные нормы. В гражданском праве имеет существенное значение уже отмеченное ранее деление юридических норм по их *функциям* на регулятивные и охранительные. Оно точно соответствует двум направлениям воздействия права на общественную жизнь - непосредственно регулятивному и охранительному.

§ 2. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ. ОБЩИЕ ЧЕРТЫ

1. Определение. ***Гражданское правоотношение - это складывающаяся на основе гражданско-правовых норм связь***

между субъектами гражданского права через их права и обязанности, осуществление которых обеспечивается государством.

2. Элементы гражданского правоотношения. Виды.

Правоотношение - сложная общественная связь, в которой может быть выделен ряд элементов. Основные из таких элементов:

- *субъективные права и юридические обязанности* - содержание правоотношения;
- *субъекты* - носитель права (управомоченный) и носитель обязанности (правообязанный);
- *объекты*.

Кроме того, особо выделяются в связи с правоотношениями *юридические факты* - обстоятельства, с которыми связана жизнь правоотношений, их возникновение, изменение, прекращение (см. схему № 3). Это:

- *действия* (акты; поступки; правонарушения);
- *события*.

Важное значение имеет деление гражданских правоотношений на виды. Наиболее существенное деление, имеющее в праве общее значение, это деление правоотношений по *субъектам*. По этому признаку следует различать:

- *относительные* правоотношения - в них все субъекты точно, поименно определены; таковы, например, обязательства в гражданском праве - купли-продажи, аренды и др., где все субъекты точно зафиксированы, могут быть конкретно, поименно названы;
- *абсолютные* правоотношения - в них лишь одна сторона - носитель субъективного права - точно определена (например, собственник имущества), а на другой стороне - неопределенное, бесчисленное множество лиц, любое лицо, всякий и каждый обязан воздерживаться от нарушения прав собственника, юридически «принимать его поведение».

Часто встречаются многосубъектные, а также многослойные по содержанию правоотношения, где имеются взаимные, встречные права и обязанности. Достаточно вспомнить в качестве примера, насколько велико количество встречных прав и обязанностей в правоотношении между жилищным управлением и нанимателем жилой площади по обязательству жилищного найма.

Схема № 3. **Основания возникновения гражданских прав и обязанностей в классификации юридических фактов**

3. Регулятивные и охранительные правоотношения. На основе регулятивных и охранительных гражданско-правовых норм складываются однопорядковые разновидности гражданских правоотношений:

-*регулятивные* - большинство правоотношений, которые состоят из установленных для лиц юридических прав и обязанностей по совершению тех или иных действий, выполнению работ и т. д. или, напротив, по воздержанию от действий известного рода;

- *охранительные* - правоотношения, содержание которых состоит в применении к правонарушителю мер государственного принуждения, санкций (например, уплата неустойки в гражданском праве); они связаны с защитой прав и юридической ответственностью.

4. Субъективные гражданские права. Юридические обязанности. Это центральные элементы гражданского правоотношения, его содержания.

Субъективное гражданское право представляет совой юридическую возможность субъекта в правоотношении - принадлежащую ему меру дозволенного (свободного) поведения, обеспечиваемую государством.

Характерные особенности субъективных прав заключаются в том, что они дают субъекту *свободу поведения - юридические возможности* - известный «юридический плюс» (возможность что-то требовать от других лиц, возможность самому совершать известные действия, имеющие юридическое значение и др.), включают момент усмотрения, выбора вариантов имеющихся у лица возможностей.

Основным средством обеспечения государством субъективного права является возложение на другое лицо или лиц юридической обязанности, образующей другую сторону содержания правоотношения.

Юридическая обязанность - это предписанная субъекту мера должного, необходимого поведения.

Характерные особенности юридических обязанностей заключаются в *юридической необходимости - долженствовании определенного поведения,* притом (в отличие от обязанностей

морального порядка, обязанностей-обычаев и др.) долженствовании, характеризующемся однозначностью по содержанию, императивностью, непререкаемостью такого поведения, обеспеченностью этой императивности юридическими механизмами.

Отсюда наличие у другого лица или лиц (в данном случае носителей субъективных прав) *права требования* исполнения обязанности; с юридической точки зрения оно носит название *притязания.*

Составной, «дробной» частью субъективного права является *правомочие.* Например, единое субъективное право собственности образуют три правомочия: право владения, право пользования, право распоряжения.

Существуют две основные разновидности субъективных прав:

во-первых, субъективные права, содержание которых *сводится к одному лишь праву требования* (и его проявлению - *притязанию)* - требования об уплате долга, о передаче имущества и т. д. В данном случае центр тяжести юридического регулирования находится в юридической обязанности другого лица (скажем, возвратить долг). А субъективное право в виде правомочия требования является средством, направленным на обеспечение обязанности, исполнение которой и приводит к достижению известного юридического эффекта;

во-вторых, субъективные права, которые *дают самому субъекту возможность своего собственного активного поведения* («право на собственные действия, имеющие юридическое значение»). В данном случае - иная картина: необходимый юридический эффект достигается не путем исполнения обязанности другим лицом или лицами, а путем собственных действий самого субъекта - подачи иска в суд, продажи или дарения своего имущества и т. д. Есть тут и юридические обязанности, возложенные на других лиц; но эти обязанности лишь охраняют, обеспечивают право - принять иск или жалобу, не препятствовать действиям по распоряжению имуществом.

Вторая из указанных разновидностей субъективных прав имеет наиболее существенное значение в гражданско-правовых отношениях, соответствует дозволительной природе гражданского права.

Причем в гражданских, частноправовых, отношениях различаются:

- *вещные права,* т. е. такие права, когда у лица существует *прямая, непосредственная связь с объектом - вещью,* и лицо может достигнуть известного имущественного результата путем своих собственных активных действий (например, в отношении главного вещного права - права собственности - путем реализации своих правомочий - владения, пользования и распоряжения вещью);

- *обязательственные права,* т. е. такие права, когда существуют *только связи между лицами,* и лицо, имеющее право (например, право по договору купли-продажи, подряда), может достигнуть имущественного результата по обязательству не непосредственно, а лишь через выполнение обязанности другим лицом.

Вещные и обязательственные права охватываются двумя видами правоотношений, о которых ранее уже говорилось: абсолютными и относительными правоотношениями (в зависимости от того, противостоит ли этим правам неопределенный круг лиц или строго определенные обязанные лица). Вещные - это абсолютные права, обязательственные - относительные.

Наряду с субъективными юридическими правами и обязанностями (содержание правоотношения) к его элементам, как уже отмечалось, относятся *субъекты* и *объекты* правоотношения. Они будут рассмотрены особо в 3-5 главах.

5. Другие элементы гражданского правоотношения.

Кроме обычно выделяемых элементов (субъективные права и обязанности, субъект, объект), в гражданском правоотношении существуют и другие элементы.

Один из них указывается при характеристике правоотношения, но по большей части выводится за его пределы. Это *юридические факты.*

В связи с юридическими фактами, их детализацией, ст. 8 ГК РФ вводит такой элемент правоотношения, как *основания возникновения гражданских прав и обязанностей.* Эти основания, хотя в общем относятся к юридическим фактам (правообразующим), по смыслу ст. 8 приобретают известное самостоятельное значение, поскольку в ряде случаев возникновение юридических последствий во многом соотносится с содержанием закона. В ст. 8 указывается *девять* «оснований», которые затем,

в последующих разделах и главах Кодекса урегулированы законодателем - договоры и иные сделки; акты государственных органов и органов местного самоуправления; судебные решения; приобретение имущества по основаниям, допускаемым законом; и др. При этом в п. 2 ст. 8 ГК РФ специально указывается, что «права на имущество, подлежащие государственной регистрации, возникают с момента регистрации соответствующих прав на него...» (правда, добавлено в тексте, «если иное не установлено законом»).

Еще несколько элементов, касающихся правоотношения, обнаруживаются при рассмотрении осуществления гражданских прав и их защите, в том числе *меры защиты* и *меры юридической ответственности* (см. п. 6 и 7 данной главы), охватываемые более широкой категорией - *санкциями.*

6. Осуществление гражданских прав. Основное правило, установленное ст. 9 ГК РФ, заключается в том, что субъекты гражданского права в соответствии с принципом диспозитивности осуществляют принадлежащие им гражданские права *по своему усмотрению.* При этом отказ лица от осуществления принадлежащего ему права не влечет за собой его прекращения (хотя такого рода случаи и могут быть предусмотрены законом, например, по международным гражданским обязательствам).

Реализуя принцип диспозитивности при осуществлении гражданских прав, закон вместе с тем устанавливает известные *пределы* при таком осуществлении (ст. 10 ГК РФ).

Основным институтом (механизмом), определяющим пределы осуществления гражданских прав, является *институт злоупотребления правом (шикана).* По ГК РФ, *шикана* понимается узко, строго юридически: это *действия, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу.*

Вместе с тем в законе предусматривается возможность признания (судом) тех или иных действий «злоупотреблением правом в иных формах» (абз. 1 п. 1 ст. 10 ГК РФ). Причем - как это вытекает из содержания п. 3 ст. 10 ГК РФ - закон может поставить защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно (при этом устанавливается презумпция - разумность и добросовестность действий субъектов предполагаются).

В российской юридической практике уже выработаны положения признания злоупотребления правом «в иных формах». Так. Высший Арбитражный Суд, опираясь на положения ст. 10 ГК РФ, признал недействительным договор по основанию злоупотребления правом в связи с превышением полномочий при подписании договора одной из сторон.

Под углом зрения злоупотребления правом закон устанавливает в области осуществления гражданских прав определенные *запреты*. Это запрет использования гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

При установленном судом злоупотреблении правом (в том числе при нарушении указанных выше запретов) суд - общей юрисдикции, арбитражный, третейский - может отказать лицу в защите принадлежащего ему права (в том числе, как мы видели, путем признания договора недействительным).

7. Защита гражданских прав. Защита гражданских прав, выражающая обеспечение их осуществления государством, реализуется путем *судебной защиты* - судами общей юрисдикции, арбитражными, третейскими судами (ст. 11 ГК РФ). Если законом предусматривается защита гражданских прав в административном порядке, то соответствующее административное решение может быть оспорено в суде.

ГК РФ признает также *самозащиту* гражданских прав, способы которой должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для пресечения нарушения (ст. 14).

Основное же значение в гражданском праве имеет, защита под «эгидой государства», которая в ГК РФ определена в виде ряда *способов защиты* (ст. 12). Они строятся в соответствии с важнейшим началом гражданского права - обеспечением восстановления нарушенных прав. Сообразно этому защита гражданских прав, наряду с самозащитой или иными способами, установленными законом, осуществляется главным образом путем:

- признания права;
- восстановления положения, существовавшего до нарушения права (включая пресекательные действия при правонарушениях или их угрозе);

- признания сделки недействительной с применением соответствующих последствий (и с учетом различий между оспоримыми и ничтожными сделками, когда не каждая оспоримая сделка признается недействительной - см. гл. 6);
- признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления или (и) неприменение такого акта; нарушенное право и здесь подлежит восстановлению (ст. 13ГК РФ);
- присуждения к исполнению обязанности в натуре;
- возмещения убытков;
- взыскания неустойки;
- компенсации морального вреда;
- прекращения или изменения правоотношения.

Указанные и иные способы защиты гражданских прав могут быть под известным углом зрения охарактеризованы в качестве необходимых элементов тех или иных гражданских правоотношений. По своему содержанию и значению они во многих случаях образуют *гарантии* гражданских прав - мер, обеспечивающих их полную и точную реализацию на практике; в целом же они могут быть охарактеризованы в качестве *санкций* - мер государственно-правового воздействия на нарушителя, основанного на законе.

8. Возмещение убытков. Возмещение убытков как способ защиты гражданских прав имеет ряд специфических характеристик, имеющих существенное значение при решении соответствующих вопросов в других гражданско-правовых актах и на практике.

Основной принцип возмещения убытков - это *полное* возмещение (п. 1 ст. 15 ГК РФ: «...если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере»).

При характеристике убытков в гражданском праве различается:

- *реальный ущерб* - расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, а также утрата или повреждение имущества лица;
- *упущенная выгода* - это неполученные доходы, которые лицо, право которого нарушено, получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено. При этом если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, то потерпевший вправе требовать наряду с другими

убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы (абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК РФ).

Ст. 16 ГК РФ предусматривает возмещение убытков, причиненных гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий или бездействия государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов (в т.ч. издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления). Убытки, причиненные в этом случае, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом РФ или муниципальным образованием.

9. Гражданско-правовая ответственность. Как и всякая юридическая ответственность, это *претерпевание* (несение известных тягот, дополнительного бремени), выступающее в качестве правового последствия за совершенное правонарушение.

Под известным углом зрения все те способы защиты гражданских прав, которые рассматривались в п. 7 учебника, могут быть охарактеризованы не только в виде санкций, но и в качестве гражданско-правовой ответственности. Ибо все они выражают определенное воздействие на нарушителя права. Именно такую трактовку гражданско-правовая ответственность получила в ряде научных исследований, книг, учебников.

Вместе с тем имеются основания и для другого подхода. В отличие от тех отраслей права, которые обеспечивают целенаправленное государственно-правовое воздействие на правонарушителя (уголовное право, административное право), гражданское право как бы развернуто на носителя права и его главная цель - восстановление нарушенных прав, того состояния, которое было до правонарушения (а воздействие на нарушителя происходит как бы «попутно», во вторую очередь).

При таком подходе, соответствующем особенностям гражданского права, его основным началам, различаются:

- *меры защиты;*
- *меры гражданской ответственности.*

К мерам защиты принадлежит основная часть способов защиты, указанных в ст. 12 ГК РФ, в том числе признание права, восстановление положения, существовавшего до нарушения права (включая пресекательные действия при нарушении или его угрозе), и т. д.

К мерам же гражданско-правовой ответственности в этом случае могут принадлежать взыскание неустойки (особенно в случаях, когда она не является исключительно оценочной или взыскивается сверх возмещения убытков), компенсация морального вреда и др.

Учитывая специфику гражданского права, необходимо помнить, что в отличие от уголовного права при гражданско-правовой ответственности не только законом предусмотрены случаи «ответственности без вины» (п. 3 ст. 401 ГК РФ), но и, с другой стороны, действует *презумпция вины,* при которой правонарушитель считается ответственным при наличии факта нарушения, вреда и соответствующих объективных обстоятельств (объективной стороны правонарушения). Но он может освободить себя от ответственности, доказав свою невиновность (т. е. бремя доказывания обстоятельств, связанных с виной, возлагается на нарушителя). Вот почему в области гражданского права получает распространение особая юридическая категория - *основания освобождения от ответственности.*

В гражданском праве термин «ответственность» в ряде случаев вообще приобретает особый смысл - он указывает на *меру и способ несения обязанностей* при *множественности лиц,* которые более подробно рассматриваются при характеристике обязательств.

Выделяются, в частности, следующие виды ответственности:

- *долевая* (каждый несет ответственность только в «своей» доле);
- *солидарная* (каждый несет ответственность за все обязательство);
- *субсидиарная* (определенное лицо несет ответственность за другого (или других), если последний не исполнил своей обязанности).

Каждый из таких видов ответственности образует особую разновидность обязательств (см. раздел III учебника).

При солидарной и субсидиарной ответственности (а также в ряде других случаев) возникает *право регресса* (и соответственно *регрессное обязательство)* - «обратное требование», когда

на лицо возлагается обязанность возвратить долг или его часть, уплаченные за данное лицо другим субъектом в солидарном или субсидиарном порядке.

10. Юридические конструкции. Наиболее теоретически и практически значимое выражение гражданское правоотношение находит в *юридических конструкциях.*

Дело не только в том, что в гражданском праве кроме обычно выделяемых элементов (субъективные права и обязанности, субъект, объект) оказывается еще целый ряд других элементов, касающихся тех или иных правоотношений (разнообразные гарантии, меры защиты и ответственности и др.). Главное здесь заключается в том, что в зависимости от специфики регулируемых отношений, искусства законодательства и требований практики (деловой и юридической) основания возникновения прав и обязанностей, гарантии различных разновидностей ответственности выстраиваются в *особые построения (модели),* которые по мере развития, совершенствования гражданского права становятся *типизированными* соединениями особых прав и обязанностей, всех других элементов, с которыми связано существование и функционирование правоотношения.

Это и есть юридические конструкции, которые представляют собой *особые соединения гражданских субъективных прав и обязанностей топ или иной разновидности, оснований их возникновения, гарантий, мер защиты, других санкций и элементов, обеспечивающих необходимое и рациональное регулирование данной разновидности отношений, входящих в предмет гражданского права, и достижение фактической реализации прав и обязанностей.*

Такими юридическими конструкциями являются, например, упомянутые ранее «вещные права», «диспозитивные нормы», «солидарная ответственность», «субсидиарная ответственность», «регрессное обязательство» и др. По своему содержанию отдельные разновидности вещного, обязательственного, наследственного права (виды вещных прав, виды договоров, обязательств) являются разнообразными гражданско-правовыми конструкциями. Это, например, сервитуты, финансовая аренда (лизинг), безвозмездное пользование и т. д.

Юридические конструкции (отработанные на практике и в науке) отличаются точностью, четкостью и одновариантностью характерных для них соотношений, и в этом смысле - *математической строгостью,* что придает и самому гражданскому праву черты образования *математического уровня.*

Значение юридических конструкций заключается в том, что они:

- в максимальной степени обеспечивают *определенность* гражданского права - важнейшее достоинство юридического регулирования (проф. И.А. Покровский);

- раскрывают *типизированные связи (модели)* в гражданском праве;

- позволяют *целенаправленно и строго юридически совершенствовать* гражданское право, воплощать в содержании юридических конструкций (а отсюда и во всей отрасли права) силу опыта и разума.

Ключом к наиболее полному и точному пониманию гражданского права в процессе его изучения является безукоризненно точное и достаточно полное усвоение его юридических конструкций, предусмотренных гражданским законодательством и применяемых на практике. Исходной основой такого усвоения является римское частное право, которое как раз достигло своего рода логической вершины в отработке многих юридических конструкций во всех областях гражданского права, сохранивших свою значимость (в ряде случаев - непревзойденную) до настоящего времени.

Можно предположить, что дальнейшее развитие науки гражданского права (цивилистики), наряду с другими направлениями, пойдет по пути совершенствования юридических конструкций и, при необходимости, углубленной и целенаправленной «конструкторской работы» (в точном значении этих слов), обеспечивающей действенность гражданского права в условиях развивающихся общественных отношений.

Глава 3
СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА. ФИЗИЧЕСКОЕЛИЦО(ГРАЖДАНИН)

§ 1. ОБЩИЕ ЧЕРТЫ СУБЪЕКТОВ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

1. Определение. ***Субъекты гражданского права - это участники регулируемых гражданским правом отношений (лица - физические и юридические), наделенные гражданской правосубъектностью.***

2. Общие черты (здесь и далее выражение *«общие черты»* используется в случаях, когда речь идет о нескольких предметах, явлениях; когда же характеризуется один предмет, то применяется **выражение** *«основные черты»).*

Хотя гражданская правосубъектность физических лиц (граждан) и гражданская правосубъектность юридических лиц урегулированы в ГК РФ отдельно, обособленно (ст. 17* и следующая; ст. 48* и следующая), они имеют вместе с тем ряд *общих черт.*

Гражданская правосубъектность, то есть качество, позволяющее гражданам, организациям, общественным (в том числе - публичным) образованиям *быть* носителями гражданских прав и обязанностей, участвовать в гражданских правоотношениях, одинаково, *на равных* распространяется как на физических, так и на юридических лиц. Это юридическое качество правосубъектности в необходимой мере распространяется также на государство и муниципальные образования - они в совокупности условно могут быть названы «публичными образованиями». Причем выражения «субъект права» и «лица, обладающие правосубъектностью», совпадают. Здесь термины «субъект» и «лицо» обозначают одно и то же.

Правосубъектность охватывает два элемента:

- *правоспособность* - способность обладать субъективными правами и нести юридические обязанности, т. е. просто иметь их. ГК РФ устанавливает для граждан и юридических лиц содер-

жание правоспособности, фиксирующей в соответствии с Кодексом основные институты (права), в которых участвуют граждане (ст. 18*) и юридические лица (ст. 49*);

- *дееспособность* - способность самостоятельно, своими действиями приобретать и осуществлять права, создавать для себя обязанности и исполнять их (ст. 21). Хотя выделение дееспособности касается в основном граждан, так как способность самостоятельно осуществлять свои права и обязанности зависит от возраста и психического состояния лица, момент дееспособности органов, ее осуществляющих, важен и для юридических лиц, выражает их способность быть активным участником гражданских правоотношений, вступать в правоотношения, осуществлять права и нести обязанности (ответственность). В этой связи в отношении юридических лиц нередко говорится о гражданской *праводееспособности.*

Лица в гражданском праве подразделяются на две основные группы:

- *физические лица (граждане);*
- *юридические лица.*

Гражданской правосубъектностью обладают также *публичные образования* (государство - Российская Федерация, субъекты Федерации, муниципальные образования).

Юридические лица и публичные образования рассматриваются в следующей (четвертой) главе.

§ 2. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО (ГРАЖДАНИН)

1. Определение. ***Физическое лицо - это индивид, который выступает в качестве лица, наделенного гражданской правосубъектностью.***

2. Правосубъектность физических лиц (граждан). Физическими лицами, соответствующими требованиям ГК РФ, являются лица, обладающие правом гражданства РФ, а также иностранные граждане и лица без гражданства, если иное не предусмотрено федеральным законом. Исключения из общего правила здесь сравнительно редки (так, в силу п. 4 ст. 56 Воздушно-

го кодекса РФ в состав летного экипажа могут входить только граждане РФ, если иное не предусмотрено федеральным законом).

Гражданская правосубъектность может быть отнесена к неотъемлемым, неотчуждаемым правам граждан, характеризующим гражданский статус индивида. Входящая в ее состав гражданская правоспособность признается в равной мере для всех граждан; она возникает в момент рождения и прекращается смертью (ст. 17 ГК РФ). Как субъект гражданского права гражданин по своим обязательствам отвечает всем своим имуществом (кроме имущества, на которое не может быть обращено взыскание, определяемого гражданским процессуальным законодательством, - ст. 24* ГК РФ).

Гражданский кодекс РФ (ст. 22*) устанавливает недопустимость лишения и ограничения правосубъектности граждан. В Кодексе записано: «Никто не может быть ограничен в правоспособности и дееспособности иначе, как в случаях и в порядке, установленных законом». Не допускается также полный или частичный отказ гражданина от своей правоспособности или дееспособности (а сделки, направленные на такого рода ограничения, поскольку это не допущено законом, - ничтожны).

Для *правоспособности* гражданина характерно два основных момента:

- *имя,* включающее фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая. Данный гражданин (и никто другой) приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем или в порядке, установленном законом, под псевдонимом. Имя, полученное гражданином при рождении, а также перемена имени, произведенная в установленном законом порядке, подлежит регистрации в соответствии с нормами о регистрации актов гражданского состояния (ст. 19* ГК РФ);

- *место жительства* - место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Местом жительства несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет, и опекаемых лиц признается место жительства их законных представителей - соответственно родителей, усыновителей, опекунов.

В отношении объема дееспособности ГК РФ устанавливает три ступени в зависимости от возраста гражданина.

1) *Полная гражданская дееспособность* - 18 лет. Это полное гражданское совершеннолетие, которое наступает также в результате вступления несовершеннолетнего в брак (при признании брака недействительным суд может принять решение об утрате дееспособности несовершеннолетним супругом с момента, определяемого судом, - п. 2 ст. 21*).

2) *Частичная дееспособность несовершеннолетних* - от 14 до 18 лет. ГК РФ устанавливает в качестве исходного, базового правило, в соответствии с которым несовершеннолетние этой группы *совершают сделки с письменного согласия своих законных представителей* (родителей, усыновителей, попечителей; при этом согласие может быть и последующим - абз. 2 п. 1 ст. 26*).

Вместе с тем ГК РФ предусматривает, что ряд сделок несовершеннолетние (от 14 до 18 лет) *вправе совершать самостоятельно,* без чьего бы то ни было согласия. К таковым относятся:

- распоряжение своим заработком, стипендией и иными доходами;

- осуществление прав автора произведений, изобретений и др. распоряжаться результатами своей интеллектуальной деятельности;

- внесение вкладов в кредитные учреждения и распоряжение ими в соответствии с законом;

- совершение мелких бытовых и им подобных сделок (ст. 26).

Во всех случаях несовершеннолетние несут имущественную ответственность по своим сделкам. Суд при наличии достаточных оснований может ограничить или лишить несовершеннолетнего права самостоятельно распоряжаться своими доходами.

ГК РФ в ст. 27* предусматривает *эмансипацию* - объявление (по решению органа опеки и попечительства или суда - при отсутствии согласия родителей) несовершеннолетнего, достигшего 16-летнего возраста, *полностью дееспособным,* если он работает по трудовому договору или контракту, а также если он с согласия своих законных представителей занимается предпринимательской деятельностью.

3) *Отсутствие гражданской дееспособности с отдельными исключениями* (ст. 28*). В отношении *малолетних,* т. е. лиц,

не достигших 14 лет, действует общее правило - сделки за них от их имени могут совершать только законные представители (родители, усыновители, опекуны). Они же несут ответственность за действия малолетних.

В то же время ГК РФ (п. 2 ст. 28) устанавливает *отдельные исключения* из этого общего правила в строго ограниченном, исчерпывающем перечне в отношении малолетних в возрасте от 6 до 14 лет. Малолетние в этом возрасте вправе самостоятельно совершать:

- мелкие бытовые сделки;
- сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации;
- сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения.

Гражданское право устанавливает категорию *недееспособности* (ст. 29* ГК РФ) в отношении граждан, которые вследствие психического расстройства *не могут понимать значение своих действий или руководить ими*. Эти граждане могут быть признаны судом недееспособными. Над ними устанавливается *опека,* и от их имени сделки совершает опекун.

Существует также категория *специальной ограниченной дееспособности* (ст. 30* ГК РФ) в отношении граждан, которые вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставят свою семью в тяжелое материальное положение. Такие ограничения (не касающиеся мелких бытовых сделок) устанавливаются судом. Над гражданами данной категории устанавливается *попечительство,* и они могут совершать сделки, получать заработок, пенсию, другие доходы и распоряжаться ими лишь с согласия попечителя.

3. Гражданская правосубъектность индивидуальных предпринимателей. По ГК РФ (ст. 23) гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью индивидуально без образования юридического лица с момента государственной регистрации. К предпринимательской деятельности таких граждан применяются правила ГК РФ о юридических лицах, являющихся коммерческими организациями.

Глава крестьянского (фермерского) хозяйства, осуществляющего деятельность без образования юридического лица, признается предпринимателем с момента регистрации. Как глава крестьянского фермерского хозяйства, он фактически обладает по отдельным отношениям (имущественным, финансовым и др.) некоторыми элементами правоспособности и дееспособности по отношению ко всему крестьянскому (фермерскому) хозяйству.

Индивидуальный предприниматель, который не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, по решению суда может быть признан *несостоятельным (банкротом).*

Закон «О несостоятельности (банкротстве)» устанавливает очередность кредиторов при взыскании долгов за счет принадлежащего банкроту имущества. Эта очередность такова:

- первая очередь - требования по возмещению причиненного жизни или здоровью вреда, а также требование о взыскании алиментов;
- вторая очередь - требования-расчеты по выплате выходного пособия и оплате труда по трудовому (или авторскому) договору;
- третья очередь - расчеты с другими кредиторами.

После завершения расчетов с кредиторами «по очередям» индивидуальный предприниматель, признанный банкротом, освобождается от исполнения оставшихся обязательств. Детализация этих правил содержится в п. 4, 5 ст. 25* ГК РФ и в особом законодательстве, в иных актах по банкротству.

4. Обеспечение. ГК **РФ,** другими законами и нормативными актами предусмотрены особые институты по обеспечению правосубъектности граждан.

Такими институтами являются:

а) опека и попечительство;

б) признание гражданина безвестно отсутствующим и умершим;

в) регистрация актов гражданского состояния.

Опека и попечительство. В соответствии с ГК РФ необходимо строго различать две категории:

- *опека,* которая устанавливается над малолетними и гражданами, признанными судом недееспособными вследствие психического расстройства. Опекуны являются законными представителями подопечных и совершают от их имени все необходимые сделки (ст. 32*);

- *попечительство,* которое устанавливается в отношении несовершеннолетних (14-18 лет), а также граждан, ограниченных судом в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами. Попечители в необходимых случаях дают согласие на совершение сделок подопечными. Они оказывают несовершеннолетним подопечным содействие в осуществлении ими своих прав и исполнении обязанностей, охраняют их от злоупотреблений со стороны третьих лиц (ст. 33*).

Органами опеки и попечительства являются *органы исполнительной власти субъекта Российской Федерации.*

В ГК РФ, Семейном кодексе, Федеральном законе от 24 апреля 2008 года «Об опеке и попечительстве» (СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1755), а также других законах и подзаконных актах подробно урегулированы административные и технико-юридические вопросы, касающиеся органов опеки и попечительства (в ГК РФ - ст. 34*), прав и обязанностей опекунов и попечителей (ст. 35*), исполнения опекунами и попечителями своих обязанностей (ст. 36*), распоряжения имуществом подопечного (ст. 37), доверительного управления имуществом подопечного (ст. 38), освобождения и отстранения опекунов и попечителей от исполнения своих обязанностей (ст. 39*).

При этом в ГК РФ предусмотрено, что доходы подопечного расходуются исключительно в интересах подопечного. Опекун не вправе совершать, а попечитель давать согласие на совершение сделок по отчуждению имущества подопечного, иных сделок, влекущих уменьшение его имущества. Они, их супруги, близкие родственники не вправе совершать сделки с подопечным. При необходимости орган опеки заключает договор об управлении имуществом подопечного на началах доверительного управления, предусмотренного в ГК РФ.

В ГК РФ предусмотрен институт попечительства в форме *патронажа (помощника).* Этот институт применяется в отношении совершеннолетнего дееспособного гражданина, который по

состоянию здоровья не может самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять обязанности (ст. 41). Распоряжение имуществом в этом случае осуществляется на основании договора поручения или доверительного управления или иного договора.

Признание гражданина безвестно отсутствующим и объявление гражданина умершим. В гражданском праве выработаны институты, призванные устранять неопределенность в отношении лиц, сам факт существования которых неизвестен. Это особо существенно именно для гражданского права, которое призвано обеспечивать определенность в регулируемых им отношениях, их участниках (проф. И.А. Покровский).

Здесь, по ГК РФ, существует две степени устранения неизвестности в отношении граждан - субъектов гражданского права.

Первая (начальная) степень - это *признание гражданина безвестно отсутствующим* (ст. 42-44* ГК РФ). Такое признание производится судом по заявлению заинтересованного лица, если *в течение года* в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания (срок исчисляется со дня получения последних сведений об отсутствующем, а при отсутствии таковых - с первого числа месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, или даже с 1 января следующего года). Имущество безвестно отсутствующего при необходимости поступает в доверительное управление по договору с органом опеки. Это имущество может быть использовано для осуществления сделок и выполнения обязанностей отсутствующего. При явке безвестно отсутствующего по решению суда устраняются все указанные ранее правовые последствия признания гражданина безвестно отсутствующим.

Следующая (более основательная) ступень устранения неизвестности в отношении граждан - это *объявление гражданина умершим* (ст. 45-46* ГК РФ). Это объявление производится судом, если в месте жительства гражданина нет сведений о месте его пребывания *в течение пяти лет,* а если он пропал при обстоятельствах, дающих основания предполагать о его смерти или гибели, - *в течение шести месяцев.* Вместе с тем военнослужащий или иной гражданин, пропавший без вести в связи с военными

действиями, может быть объявлен судом умершим *не ранее, чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий*. Днем смерти гражданина, объявленного умершим, является по общему правилу день вступления в законную силу соответствующего решения суда.

В случае явки гражданина, объявленного умершим, он вправе требовать от других лиц возврата сохранившегося имущества (кроме денег и ценных бумаг), если оно перешло к этим лицам *безвозмездно*. По *возмездным* сделкам имущество подлежит возврату, если доказано, что приобретая имущество, приобретатели знали, что гражданин, объявленный умершим, находится в живых.

Регистрация актов гражданского состояния. Для обеспечения определенности и устойчивости гражданских правоотношений ГК РФ (ст. 47*) предусматривает государственную регистрацию следующих актов:

- рождение;
- заключение брака;
- расторжение брака;
- усыновление (удочерение);
- установление отцовства;
- перемена имени;
- смерть гражданина.

Регистрация этих актов производится *органами записи актов гражданского состояния* путем внесения соответствующих записей в книги регистрации актов (актовые книги) и выдачи гражданам свидетельств на основании указанных записей.

Административные, технико-юридические вопросы об исправлении и изменении записей, об их аннулировании и восстановлении и некоторые другие вопросы предусмотрены в п. 3 и 4 ст. 47 ГК РФ и в Федеральном законе от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» (СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340).

Глава 4
СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО

§ 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦАХ

1. Определение. ***Юридическое лицо – это наделенная гражданской правосубъектностью организация, которая имеет в собственности или на основании иного вещного права (хозяйственного ведения, оперативного управления) обособленное имущество, отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридическое лицо должно иметь самостоятельный баланс или смету и, как правило, - счет в банке.***

2. Общие черты. Наделение организаций качеством юридического лица является необходимым условием для их участия в хозяйственной жизни, в товарно-рыночных (коммерческих) отношениях, обеспечения защиты их прав, прав их учредителей и членов.

Регулирование организации и функционирования юридических лиц по ГК РФ, отличается в соответствии с общими началами **законодательства** *универсальностью и диспозитивностью*. Граждане вправе создавать юридические лица, участвовать в них по своему усмотрению. При этом в качестве общего правила установлено, что коммерческие организации, кроме унитарных и казенных предприятий, а также иных видов организаций, предусмотренных законом, могут иметь гражданские права и нести обязанности, необходимые для осуществления *любых* видов деятельности, не запрещенных законом. Правоспособность юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент внесения записи о его исключении из единого государственного реестра юридических лиц. Юридическое лицо может быть огра-

ничено в правах лишь в случаях и в порядке, предусмотренных законом (ст. 49 ГК РФ). Юридические лица, кроме учреждений, отвечают по обязательствам всем принадлежащим им имуществом (ст. 56* ГК РФ).

Кроме особенностей, характерных для всех субъектов гражданского права (гл. III ГК РФ)[1], правосубъектность юридических лиц, по ГК РФ. отличается и специфическими чертами. В том числе:

- правоспособность юридического лица должна соответствовать *целям,* которые предусмотрены в его учредительных документах (в уставе, либо в учредительном договоре и уставе, либо только в учредительном договоре; в отношении некоммерческих организаций - в общих положениях об организациях данного вида - ст. 52*);

- отдельными видами деятельности, перечень которых устанавливается законом, юридическое лицо, согласно ст. 49* ГК РФ, может заниматься *только на основании специального разрешения (лицензии);* в настоящее время действует Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (СЗ РФ. 2001. № 33. Ч. I. Ст. 3430);

- дееспособность юридического лица обычно особо не выделяется - она предполагается как юридическое качество его органов.

Юридические лица в соответствии со ст. 51 ГК РФ и Федеральным законом от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (СЗ РФ. 2001. № 33. Ч. I. Ст. 3431) подлежат государственной регистрации в уполномоченном государственном органе, в настоящее время (юридические лица - с 1 июля 2002 г., индивидуальные предприниматели и фермеры - с 1 января 2004 г.) - в налоговых органах.

Отказ в государственной регистрации допускается только в случаях, установленных законом; в настоящее время, согласно Закону от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ, только в двух случаях:

[1] Здесь и далее освещаются только главные и качественно специфические черты. При необходимости более детальной характеристики необходимо обратиться ко всей совокупности статей ГК РФ о юридических лицах, а также к специальным законам, посвященным отдельным видам юридических лиц, их учредительным документам.

а) при непредставлении необходимых по закону доку ментов;

б) при представлении документов в ненадлежащий регистрирующий орган.

Юридическое лицо считается созданным со дня его государственной регистрации и внесения соответствующей записи в единый государственный реестр юридических лиц (ст. 51* ГК РФ). Государственная регистрация и внесение соответствующих записей в государственный реестр требуется также при реорганизации и ликвидации юридических лиц, при внесении изменений в их учредительные документы.

Юридическое лицо имеет *свое наименование,* содержащее указание на его организационно-правовую форму. *Место нахождения* юридического лица определяется местом его государственной регистрации (ст. 54* ГК РФ).

Правосубъектность (праводееспособность) юридического лица в той части, которая относится к дееспособности, осуществляется через *органы* юридического лица, которые приобретают гражданские права и принимают на юридическое лицо гражданские обязанности, действуя в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительными документами (ст. 53* ГК РФ). Сообразно этому они имеют право действовать от имени юридического лица без доверенности.

Необходимо, в отличие от органов юридического лица, отличать его:

- *представительство* (п. 1 ст. 55* ГК РФ) - обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения, которое представляет интересы юридического лица и осуществляет их защиту;

- *филиал* (п. 2 ст. 55 ГК РФ) - подразделение, которое также расположено вне места нахождения юридического лица и осуществляет все или часть его функций, в том числе функции представительства.

Ни представительства, ни филиалы не являются юридическими лицами, они действуют на основании утвержденных для них положений, а их руководители - на основании доверенности.

3. Реорганизация юридического лица. Реорганизация юридического лица может быть осуществлена в пяти формах:

- слияние;
- присоединение;
- разделение;
- выделение;
- преобразование.

Реорганизация в одной из этих форм может быть осуществлена по решению учредителей (участников) юридического лица или органа юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами. В случаях, установленных законом, реорганизация в форме разделения или выделения может осуществляться по решению уполномоченных государственных органов или по решению суда, а в формах слияния, присоединения или преобразования - с согласия уполномоченных государственных органов (ст. 57* ГК РФ; в п. 2 этой статьи рассматриваются технико-юридические вопросы, связанные с указанным ранее государственным решением). Юридическое лицо считается реорганизованным с момента государственной регистрации и внесения соответствующих изменений в единый государственный реестр юридических лиц.

ГК РФ в ст. 58*и59* предусматривает решение вопросов правопреемства при реорганизации юридического лица, при котором в зависимости от формы реорганизации применяются *разделительные балансы* или *передаточные акты.* Указанные документы утверждаются учредителями (участниками) или органом, принявшим решение о реорганизации, и представляются вместе с учредительными документами для государственной регистрации и внесения соответствующих изменений в единый реестр.

Учредители (участники) юридического лица или орган, принявший решение о реорганизации, обязаны письменно уведомить об этом кредиторов реорганизованного юридического лица. Последние вправе потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательства реорганизуемого юридического лица и возмещения убытков. При невозможности определения правопреемника вновь возникшие юридические лица несут солидарную ответственность по указанным обязательствам (ст. 60* ГК РФ).

4. Ликвидация юридического лица. Ликвидация юридического лица влечет его прекращение без перехода прав и обязанностей к другим лицам в порядке правопреемства. Ликвидация осуществляется путем (ст. 61* ГК РФ):

- решения его учредителей (участников) или уполномоченного его органа, в том числе с достижением цели, ради которой оно создано;
- решения суда в случае грубых неоднократных нарушений закона при его создании и функционировании, если эти нарушения носят неустранимый характер, в том числе при осуществлении регламентированной деятельности без лицензии; в случае систематического осуществления некоммерческой организацией деятельности, противоречащей ее уставным целям, а также в случае признания банкротом. При этом, как пояснил Конституционный Суд в 2003 г. (Постановление от 18 июля 2003 г. № 14-П // СЗ РФ. 2003. № 30. Ст. 3102), подтверждая конституционную правомерность приведенного положения ст. 61, «неоднократные нарушения закона в совокупности должны быть столь существенными, чтобы позволить арбитражному суду, с учетом всех обстоятельств дела, принять решение о ликвидации юридического лица в качестве меры, необходимой для защиты прав и законных интересов других лиц».

Лицо, принявшее в соответствии с законом решение о ликвидации юридического лица, обязано незамедлительно письменно сообщить об этом в государственный орган, ведущий единый государственный реестр юридических лиц, для внесения в него сведения о том, что данное юридическое лицо находится в процессе ликвидации. При этом назначается *ликвидационная комиссия (ликвидатор)* и определяются *сроки и порядок* ликвидации (ст. 62* ГК РФ).

По окончании срока для предъявления требований кредиторами составляется *промежуточный ликвидационный баланс,* который утверждается органом, принявшим решение о ликвидации, и на основании которого удовлетворяются требования кредиторов. Если имеющихся у ликвидируемого юридического лица (кроме учреждений) денежных средств недостаточно для удовлетворения всех требований кредиторов, ликвидационная комиссия осуществляет продажу имущества юридического лица с публичных торгов.

Требования кредиторов удовлетворяются в следующей очередности:

- первая очередь - требования граждан за причинение вреда жизни или здоровью, а также по требованиям о компенсации морального вреда;

- вторая очередь - требования по выходным пособиям и оплате труда лиц, работающих по трудовым и авторским договорам;

- третья очередь - задолженность по платежам в бюджет и внебюджетные фонды;

- четвертая очередь - расчеты с другими кредиторами в соответствии с законом (п. 1 ст. 64*; в п. 2-4 ст. 64 ГК РФ урегулированы технико-юридические вопросы при применении указанной очередности). Требования кредиторов, предъявленные после установленного срока, не признанные ликвидационной комиссий и не удовлетворенные из-за недостаточности имущества, считаются погашенными (п. 5, 6 ст. 64 ГК РФ).

После завершения расчетов с кредиторами составляется *ликвидационный баланс (завершающий).* **В ГК РФ** (п. 4-6 ст. 63*), других нормативных актах предусмотрены особые случаи, связанные с удовлетворением требований кредиторов. После удовлетворения требований кредиторов оставшееся имущество передается учредителям (участникам), имеющим в отношении этого имущества в соответствии с законом вещные или обязательственные права.

Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо - прекратившим свое существование после внесения об этом записи в единый государственный реестр юридических лиц.

5. **Несостоятельность (банкротство) юридического лица.** Как и в отношении граждан-предпринимателей (индивидуальных предпринимателей), ГК РФ предусматривает возможность признания судом юридического лица (за исключением казенного предприятия, учреждения, политической партии и религиозной организации) несостоятельным, т. е. банкротом, если оно не в состоянии удовлетворить требования кредиторов. Такое признание влечет за собой ликвидацию юридического лица.

Все эти вопросы, а также многие другие вопросы о признании юридического лица несостоятельным, в том числе процедуры по оздоровлению экономического и финансового положения организации, назначении «внешнего управляющего», другие процедурные проблемы детально отрегулированы в законах о несостоятельности (банкротстве). В настоящее время в России на основе положений Гражданского кодекса РФ действуют федеральные законы: от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» и от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций».

К сожалению, действующие нормативные положения о несостоятельности (банкротстве) и практика их применения не до конца еще отработаны, не во всех случаях исключают злоупотребления в этой области, в т.ом числе - использование этого института, так же как и институтов в области акционирования, для передела собственности.

§ 2. ОСНОВНЫЕ ВИДЫ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

1. Определение. *Виды юридических лиц - это подразделения всей системы юридических лиц — основные группы организаций, отражающих состояние и направления экономико-соцальной и духовной жизни общества, участие граждан в различных объединениях, имеющих гражданскую правосубъектность.*

2. Классификация юридических лиц. В настоящее время главное подразделение юридических лиц в России отражает вхождение российского общества в товарно-рыночные отношения (во многом - на стадии первоначального накопления).

В соответствии с этим доминирующее подразделение юридических лиц приобрели *коммерческие организации* (ст. 66-115* ГК РФ) - организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности. Они включают три основные разновидности:

а) хозяйственные товарищества и общества;

б) производственные кооперативы;

в) государственные и муниципальные унитарные предприятия.

Все остальные организации, наделяемые гражданской правосубъектностью (кроме публичных образований), приобрели в гражданском законодательстве название *некоммерческих,* т. е. организаций, не имеющих в качестве своей основной цели деятельности извлечение прибыли и не распределяющих свою прибыль (доходы) между членами и участниками организации (см. схему № 4).

Это деление во многом носит формально-юридический характер. Перечень некоммерческих организаций охватывает организации различного профиля (политические, профсоюзные, кооперативные, религиозные, спортивные, «по интересам граждан» и др.). Они призваны занять должное место среди юридических лиц по своим позитивным характеристикам не только потому, что их место и роль в общественной жизни по мере развития гражданского общества имеет тенденцию к возрастанию, но и потому, что их правосубъектность приобретает особые черты (и при защите статуса и имущественного положения организации, и при реализации таких институтов гражданского права, как интеллектуальная собственность, личных неимущественных прав, и др.).

В гражданском праве сохраняет свое значение и деление юридических лиц по признаку государственности - государственные (унитарные предприятия, публичные образования) и негосударственные юридические лица.

В этом отношении сохраняет существенное значение деление разнообразных юридических лиц на:

- *предприятия* - организации, занимающиеся хозяйственной деятельностью и действующие на своей «собственнической» основе (праве собственности; праве хозяйственного ведения; др.);

-*учреждения* - управленческие, социально культурные и иные субъекты, действующие на основе и в пределах публичной (государственной) собственности или иных собственнических отношений.

Наряду с общим определением «учреждения», рассматриваемого в одной паре с «предприятием», в ГК РФ особо характеризуется учреждение как некоммерческая организация (ст. 120*).

Схема № 4. Классификация юридических лиц

§ 3. ХОЗЯЙСТВЕННЫЕ ТОВАРИЩЕСТВА И ОБЩЕСТВА

1. Определение. ***Хозяйственные товарищества и общества - это основная разновидность коммерческих организаций с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом, принадлежащим товариществу или обществу на праве собственности*** **(ст. 66* ГК РФ).**

2. Общие черты. В число хозяйственных обществ и товариществ входят:

а) полное товарищество;

б) товарищество на вере;

в) общество с ограниченной ответственностью;

г) общество с дополнительной ответственностью;

д) акционерное общество.

Каждое из указанных обществ может быть учреждено и состоять из одного лица - субъекта гражданского права.

ГК РФ определяет, в каких разновидностях товариществ и обществ и в каком качестве могут участвовать отдельные субъекты, в том числе - индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации. Так, государственные и муниципальные органы не вправе выступать участниками хозяйственных обществ и вкладчиками в товариществах на вере.

Вкладом в имущество хозяйственного товарищества или общества могут быть разнообразное имущество - деньги, ценные бумаги, другие вещи или имущественные права, имеющие денежную оценку.

Многие положения о хозяйственных товариществах и обществах, закрепленные в ГК РФ и в особых законах, относятся к детализации особенностей и практической деятельности отдельных коммерческих организаций, в том числе к правам и обязанностям их участников, преобразований товариществ и обществ и т. д.; они в каждом случае требуют специальной проработки с учетом точного текста ГК РФ и особых законов, учредительных документов. В настоящем учебнике они отражены только по принципиальным, коренным вопросам в соответствии с положениями российского гражданского законодательства.

3. Полное товарищество - *это товарищество, участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным между ними учредительным договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и несут ответственность по его обязательствам принадлежащим им имуществом* (ст. 69* ГК РФ).

Среди норм, установленных в ГК РФ в отношении полного товарищества (ст. 69-81*), существенное значение имеют, в частности, следующие:

- управление деятельностью товарищества осуществляется по общему согласию всех его участников. Каждый участник товарищества вправе действовать от имени товарищества, если договором не установлено, что все его участники ведут дела совместно, либо ведение дел поручено отдельным участникам;

- участник товарищества не вправе без согласия остальных участников совершать от своего имени и в своих интересах или в интересах третьих лиц сделки, однородные с теми, которые составляют предмет деятельности товарищества;

- прибыль и убытки товарищества распределяются между его участниками пропорционально их долям в складочном капитале, если иное не установлено учредительным договором или иным соглашением участников;

- участник товарищества вправе выйти из него, заявив об отказе в товариществе (не менее чем за шесть месяцев до фактического выхода из товарищества).

4. Товарищество на вере (коммандитное товарищество) - *это товарищество, в котором наряду с участниками, осуществляющими от имени товарищества предпринимательскую деятельность и отвечающими по обязательствам товарищества своим имуществом (полные товарищи), имеется один или несколько участников - вкладчиков. Эти вкладчики (коммандитисты) несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах сумм внесенных ими вкладов, и не принимают участие в осуществлении товариществом предпринимательской деятельности* (ст. 82* **ГК РФ).**

В данной разновидности товарищества установлены принципиальные различия между полными товарищами (их положения и

действия регулируются в основном нормами о полном товариществе) и вкладчиками - коммандитистами, статус, права и обязанности которых в основном определяются положением «вкладчика».

Согласно ГК РФ, лицо может быть полным товарищем только в одном коммандитном товариществе. Управление деятельностью товарищества на вере осуществляется полными товарищами (руководствуясь в основном нормами о полном товариществе). Вкладчики же вправе участвовать в управлении и ведении дел товарищества, выступать от его имени не иначе, как по доверенности. Они не вправе оспаривать действия полных товарищей по управлению и ведению дел товарищества.

ГК РФ устанавливает права вкладчиков - коммандитистов, главное из которых - это *получение части прибыли товарищества,* причитающейся на их долю в складочном капитале, в порядке, предусмотренном учредительным договором. При ликвидации товарищества вкладчики имеют преимущественное перед полными товарищами право на получение своих вкладов из имущества товарищества, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов.

5. Общество с ограниченной ответственностью - *это общество, уставный капитал которого разделен на доли. Участники общества не отвечают по обязательствам общества - они несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов.*

Среди норм, установленных в ГК РФ (ст. 87-90*) и специальным Федеральным законом от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785), в отношении общества с ограниченной ответственностью существенное значение имеют, в частности, следующие:

- учредительными документами общества являются учредительный договор и устав;

- число участников общества не должно превышать предела, установленного законом; в противном случае оно подлежит преобразованию в акционерное общество в течение года, а затем (при отсутствии преобразования) - ликвидации в судебном порядке. Общество с ограниченной ответственностью не вправе иметь в

качестве единственного участника другое общество, состоящее из одного лица;

- уставный капитал общества определяет минимальный размер имущества, гарантирующего интересы его кредиторов. В ГК РФ и специальном законе установлены правила, связанные с уменьшением и увеличением уставного капитала;

- высшим органом общества является *общее собрание;* в обществе также создаются *исполнительный орган* - коллегиальный и (или) единоличный, подотчетные общему собранию;

- общество может быть реорганизовано или ликвидировано добровольно по единогласному решению его участников. Оно вправе преобразоваться в акционерное общество или в производственный кооператив;

- участник общества вправе в любое время выйти из него независимо от согласия других его участников.

6. Общество с дополнительной ответственностью - *это общество, уставный капитал которого разделен на доли, а участники общества солидарно несут субсидиарную ответственность по его обязательствам своим имуществом в одинаковом для всех кратном размере к стоимости их вкладов, определяемом учредительными документами общества* (ст. 95* ГК РФ).

При банкротстве одного из участников общества его ответственность по обязательствам общества распределяется между другими участниками пропорционально их вкладам.

При регулировании отношений, связанных с данным обществом, применяются нормы, установленные для общества с ограниченной ответственностью.

7. Акционерное общество - это *общество, уставный капитал которого разделен на определенное число акций, владельцы которых (акционеры) не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им акций* (ст. 96* ГК РФ).

Среди норм, установленных в ГК РФ и других законах в отношении акционерных обществ (ст. 96-104 ГК РФ; Федеральный

закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1) с последующими редакциями, включая редакцию от 7 августа 2001 г. № 120-ФЗ), существенное значение имеют, в частности, следующие:

- правовое положение акционерных обществ и связанных с ним отношений регулируются ГК РФ, Федеральным законом от 26 декабря 1995 г., а также учредительными документами (уставом для каждого общества);

- акционерные общества подразделяются на два вида:

а) *открытые* - общества, участники которых могут отчуждать принадлежащие им акции без согласия других акционеров;

б) *закрытые* - общества, акции которых распределяются только среди его учредителей или иного заранее определенного круга лиц. Акционеры этой разновидности акционерных обществ имеют преимущественное право приобретения акций, продаваемых другими акционерами этого общества. Число участников закрытого общества не должно превышать предела, установленного законом; в противном случае оно подлежит преобразованию в открытое акционерное общество в течение года, а затем (при отсутствии преобразования) - ликвидации в судебном порядке;

- акционерное общество не вправе иметь в качестве единственного участника другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица, если иное не установлено законом;

- имущество, внесенное в качестве вклада акционерами при учреждении общества или вступлении в него, образует капитал общества, имеющий неделимый (до ликвидации общества) характер. Более того, как это определено высшими судебными инстанциями России (совместным постановлением Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 // ВВАС РФ. 1996. № 9), «условия учредительного договора, предусматривающего право учредителя (участника изъять внесенное им в качестве вклада) имущество в натуре при выходе из хозяйственного общества, должны признаваться недействительными»;

- уставный капитал общества составляется из номинальной стоимости акций, приобретенных акционерами. Он определяет минимальный размер имущества, гарантирующего интересы его

кредиторов. В ГК РФ и специальном законе установлены детализированные правила, посвященные порядку и пределам уменьшения и увеличения уставного капитала;

- управление акционерным обществом осуществляется по правилам, по ряду пунктов близких к нормам, регулирующим отношения представительной демократии (как политического института) вообще. Органами управления обществом являются: *общее собрание, совет директоров, коллегиальный или (и) единоличный исполнительный орган - директор, генеральный директор.* В ГК РФ и в законе в отношении ряда органов управления установлена *исключительная компетенция;*

- акционерное общество может быть ликвидировано или реорганизовано добровольно. Оно вправе преобразоваться в общество с ограниченной ответственностью или в производственный кооператив, а также в некоммерческую организацию в соответствии с законом. (О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах» см.: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 ноября 2003 г. № 197/ ВВАС РФ. 2004. № 1.)

В ряде стран в условиях развитого капитализма, прежде всего в США, акционерные общества заняли доминирующее положение среди субъектов хозяйственной деятельности. Это в известной мере повлияло на состояние всего общества, когда возникли олигархические тенденции и корпоративные отношения стали возвышаться над статусом личности и одновременно легализовались и расширились спекулятивные операции с акциями. В ряде же других экономически и социально развитых стран с глубокими демократическими традициями акционерные общества имеют ограниченное значение, используются главным образом при необходимости концентрации капитала для выполнения общенациональных и других крупных экономических задач.

В России в 1990-х годах в ходе экономических реформ акционерные общества (причем при отсутствии развитых капиталистических отношений) были широко использованы по инициативе действовавшей в то время государственной власти. В том числе в целях приватизации. Отсюда - то привилегированное положение, которое получили акционерные общества в законе и на практике.

Однако в российских условиях акционерные общества (опирающиеся на образцы некоторых стран - таких, как США), хотя и принесли некоторые положительные результаты в развитии рыночных отношений, характерные для стадии первоначального накопления капитала, не реализовали в сколько бы значительной мере те надежды, которые на них возлагались, а напротив, повлекли за собой некоторые негативные явления в экономике и социальной жизни. Во многих случаях они стали источником обогащения ряда предпринимателей, связанных с властью (олигархов), способом дележа и передела собственности, создания иллюзии о будто бы уже состоявшемся господстве в России рыночных отношений. Многие факты говорят не только о необходимости совершенствования правового регулирования акционерных отношений, но и о необходимости использования более широкого арсенала средств приватизации, разгосударствления и активизации хозяйственной деятельности, особенно в области малого и среднего предпринимательства.

8. Дочерние и зависимые общества. Наряду с основными видами и разновидностями хозяйственных товариществ и обществ, ГК РФ выделяет субъектов, так сказать «второго ряда». Это:

- *дочернее хозяйственное общество* (ст. 105* ГК РФ: общество, созданное и действующее в условиях, когда другое - основное - общество или товарищество имеет возможность определять решения дочернего общества);

- *зависимое хозяйственное общество* (ст. 106* ГК РФ: общество, созданное и действующее в условиях, когда другое - преобладающее, участвующее - общество имеет более 20 % голосующих акций данного акционерного общества или 20 % уставного капитала общества с ограниченной ответственностью).

ГК РФ и законы регулируют сложные, возникающие здесь вопросы ответственности. Так, в случае несостоятельности (банкротства) дочернего общества по вине основного общества последнее несет субсидиарную ответственность по его долгам.

В настоящее время категории «основного» и «дочерних (зависимых)» обществ стали легальной предпосылкой формирования обществ (объединений) высокого ранга, не имеющих статуса юридического лица - *холдинговых компаний,* в которых складываются своеобразные управленческие отношения. Хозяйственная практика свидетельствует, что в настоящее время назрела необходимость развития гражданского законодательства по данному кругу вопросов - признания в законе *конструкции холдинга* в качестве юридического лица со строгим определением его имущественных управленческих (внутрифирменных) отношений.

§ 4. ПРОИЗВОДСТВЕННЫЕ КООПЕРАТИВЫ (АРТЕЛИ)

1. Определение. *Производственный кооператив - это добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности, основанной на их личном трудовом или ином участии и объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов* **(ст. 107* ГК РФ).**

2. Основные черты. Среди норм, установленных в ГК РФ (ст. 107-112*) и в специальном Федеральном законе от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах» (СЗ РФ. 1996. № 20. Ст. 2321) в отношении производственных кооперативов - артелей, существенное значение имеют, в частности, следующие:

- предметом деятельности кооперативов данной разновидности (артелей) являются производство, переработка, сбыт промышленной, сельскохозяйственной и иной продукции, выполнение работ, оказание услуг, торговля, бытовое обслуживание, оказание других услуг;

- артели действуют на основе ГК РФ, а также других законов и учредительных документов (уставов), в которых может быть предусмотрено участие в производственном кооперативе юридических лиц. В основе их деятельности - членство. Имущество, находящееся в собственности, делится на паи его членов (часть имущества по уставу составляет неделимый фонд, используемый на цели, определяемые уставом). Члены кооператива несут по обязательствам кооператива субсидиарную ответственность в размерах и в порядке, предусмотренных законом о производственных кооперативах и уставом;

- управление кооперативом осуществляют члены кооператива - общее собрание (высший орган), наблюдательный совет

(в кооперативах с числом членов более 50), правление и (или) его председатель;

- член артели вправе по своему усмотрению выйти из кооператива. В этом случае ему по окончании финансового года должна быть выплачена стоимость пая или выдано имущество, соответствующее его паю, а также осуществлены другие выплаты, предусмотренные уставом;

- обращение взыскания на пай члена кооператива по его собственным долгам допускается лишь при недостатке у него иного его имущества и в порядке, предусмотренном законом и уставом кооператива. Взыскание при этом не может быть обращено на неделимые фонды кооператива;

- производственный кооператив по единогласному решению его членов может быть преобразован в хозяйственное товарищество или общество.

§ 5. ГОСУДАРСТВЕННЫЕ И МУНИЦИПАЛЬНЫЕ УНИТАРНЫЕ ПРЕДПРИЯТИЯ

1. Определение. ***Унитарное предприятие - это коммерческая организация, осуществляющая производственную, иную хозяйственную деятельность в качестве государственного или муниципального предприятия и наделенная в отношении закрепленного за ней собственником имущества правом хозяйственного ведения или (казенное предприятие) правом оперативного управления*** **(ст. 113* ГК РФ).**

2. Основные черты. Среди норм, установленных в отношении унитарных предприятий в ГК РФ (ст. 113-115*) ив специальном Федеральном законе от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» (СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4746), существенное значение имеют, в частности, следующие:

- унитарные предприятия действуют на основании норм Гражданского кодекса (как это записано и в Законе от 14 ноября 2002 г.), а также - учредительных документов (уставов). В соответствии с этим их правовое положение в принципе такое же, как и положение иных субъектов гражданского права, юридических лиц. Вместе с тем ГК РФ и законом введен ряд ограничений, в том числе при совершении сделок, которые не позволяют им в полной мере участвовать в товарно-рыночных отношениях;

- в форме унитарного предприятия могут быть созданы только государственные и муниципальные предприятия. Руководитель предприятия назначается собственником либо уполномоченным собственником органом и им подотчетен;

- имущество государственного или муниципального унитарного предприятия (в последующем - «предприятия») находится соответственно в государственной или муниципальной собственности. Оно принадлежит предприятию на *праве хозяйственного ведения или оперативного управления,* позволяющим (при строгом, в соответствии с ГК РФ. определении их содержания) участвовать предприятию в гражданском обороте. Это имущество является неделимым, не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками предприятия. В то же время предприятие отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом; но оно не несет ответственности по обязательствам собственника имущества;

- Министерством экономического развития и торговли РФ утвержден Примерный устав федерального государственного унитарного предприятия основанного на праве хозяйственного ведения (Приказ № 205 от 25 августа 2005 г.).

ГК РФ и Закон различают два основных вида унитарных предприятий:

а) предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения (ст. 114ГК РФ);

б) предприятие, основанное на праве оперативного управления - казенное предприятие (ст. 115 ГК РФ).

А. Предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения, - это *унитарное предприятие в строгом значении.* Право хозяйственного ведения, на котором основаны предприятия этого вида, является по своей сути вещным правом общедозволительного действия, близким по своей сути к праву собственности, за исключением права распоряжения в том его значении, которое влияет на судьбу государственного или муниципального имущества. Размер уставного фонда предприятия не может быть менее

суммы, определенной законом и необходимой для удовлетворения требований кредиторов. В ГК РФ и в Законе предусмотрены правила, связанные с порядком и последствиями увеличения или уменьшения размера уставного фонда.

До государственной регистрации предприятия его уставный фонд должен быть полностью оплачен собственником.

Собственник имущества унитарного предприятия, как уже отмечалось, не отвечает по долгам предприятия (за исключением случаев, указанных в п. 3 ст. 56 ГК РФ, предусматривающем возможность субсидиарной ответственности).

Б. *Казенное предприятие, основанное на праве оперативного управления.* Право оперативного управления является вещным правом разрешительного порядка - оно дозволяет строго определенные действия, акты. Предприятия этого вида создаются, реорганизуются и ликвидируются на основе государственной и муниципальной собственности.

Собственник имущества казенного предприятия (Российская Федерация, субъект Российской Федерации, муниципальное образование) несет субсидиарную ответственность по обязательствам такого предприятия при недостаточности его имущества.

§ 6. НЕКОММЕРЧЕСКИЕ ОРГАНИЗАЦИИ

1. Определение. ***Некоммерческие организации - это организации, не имеющие в качестве основной цели своей деятельности извлечение прибыли и не распределяющие полученную прибыль (доходы) между членами и участниками организации.***

Это обобщенное, сборное понятие, охватывающее разнообразные юридические лица в политической, социальной, духовной сферах общества.

2. Общие положения. Виды. Существенная черта данного вида юридических лиц, предусмотренных ГК РФ и специальным Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145), заключается в том, что в отличие от коммерческих организаций, их деятельность не охватывается целиком (или даже в основном, преимущественно) гражданским правом. Вместе с тем эта деятельность с точки зрения статуса организаций, ее защиты, ряда сторон функционирования затрагивает не только стандартные гражданские правоотношения - вещные и обязательственные, но и напрямую связана со специфическими гражданско-правовыми категориями и конструкциями (интеллектуальной собственностью, личными неимущественными правами и др.).

ГК РФ закрепляет следующие основные виды некоммерческихорганизаций:

- потребительский кооператив;
- общественные и религиозные организации (объединения);
- фонды;
- учреждения.

Кроме того, в ГК РФ ив Федеральном законе особо выделены - объединения юридических лиц (ассоциации и союзы).

3. Потребительский кооператив - *это добровольное объединение граждан и юридических лиц на основе членства с* ***целью*** *удовлетворения материальных и иных потребностей участников, осуществляемое путем объединения его членами имущественных паевых взносов* (ст. 116 ГК РФ).

Содержание деятельности кооператива и основные вопросы статуса и функционирования определяются ГК РФ, специальным Законом «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации» (в ред. Федерального закона от 11 июля 1997 г. № 97-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 28. Ст. 3306) и уставом.

В уставе определяются условия о размере и порядке внесения паевых взносов, вопросы управления, в том числе те, решение по которым должно приниматься единогласно или квалифицированным большинством голосов, и др.

Члены потребительского кооператива обязаны в течение трех месяцев после утверждения ежегодного баланса покрыть образовавшиеся убытки путем дополнительных взносов. Они солидарно несут субсидиарную ответственность по обязательствам кооператива в пределах невнесенной части дополнительного взноса.

Если кооператив в соответствии с законом и уставом занимается предпринимательской деятельностью, то полученные в результате этой деятельности доходы распределяются между его членами.

4. Общественные и религиозные организации и объединения - *это добровольные объединения граждан, в установленном законом порядке объединившихся на основе общности их интересов для удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей - политических, социальных и др.* (ст. 117* ГК РФ).

Участники (члены) общественных и религиозных организаций вправе передавать организациям имущество в собственность, и они не сохраняют на него - как и на членские взносы - каких-либо прав.

Указанные организации вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь для достижения целей, ради которых они были созданы, и соответствующую этим целям. Участники (члены) рассматриваемых организаций не отвечают по их обязательствам, а организации не отвечают по обязательствам своих членов (участников).

5. Фонды - *это не имеющие членства добровольные организации, учрежденные гражданами и (или) юридическими лицами на основе добровольных имущественных взносов, преследующие социальные, благотворительные, культурные, образовательные или иные общественно полезные цели* (ст. **118*** ГК РФ).

Фонд использует переданное ему имущество для целей, определенных в его уставе. Имущество, переданное фонду его учредителями, является собственностью фонда. Учредители не отвечают по обязательствам созданного ими фонда, а фонд не несет ответственности по обязательствам своих учредителей. Фонд вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь для достижения целей, ради которых был создан фонд, и соответствующую этим целям. При этом фонд вправе создавать хозяйственные общества и участвовать в них.

В ст. 118-119* ГК РФ, специальных законах, уставах фондов определяется порядок управления ими, а также изменение устава и порядок ликвидации фондов.

6. Учреждения - *это организации, созданные собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера* (ст. 120* ГК **РФ).**

Наряду с тем, что учреждение можно рассматривать в качестве одной из разновидностей некоммерческих организаций, есть

достаточные основания видеть в них обобщающую категорию, которая находится «в паре» с другой однопорядковой обобщающей категорией - «предприятием» (см. § 2 данной главы).

Имущественной основой учреждения является вещное право в форме *оперативного управления* закрепленным за ним имуществом (ст. 296 ГК РФ) - форме аналогичной, но не тождественной имущественной основе казенных предприятий. Можно предположить, что категория «учреждение» может получить в последующем и более широкое распространение, например, при организации экономической жизни в области естественных монополий.

Различаются частные учреждения (созданные гражданами и юридическими организациями) и государственные или муниципальные учреждения (созданные соответственно Российской Федерацией, ее субъектами и муниципальными образованиями). Последние в свою очередь в зависимости от степени финансирования собственником подразделяются на бюджетные и автономные.

Учреждение отвечает по своим обязательствам находящимися в его распоряжении денежными средствами. При их недостаточности ответственность по его обязательствам несет собственник соответствующего имущества в субсидиарном порядке.

7. Объединения юридических лиц - ассоциации и союзы - *это объединения коммерческих организаций, создаваемые ими по договору в формах ассоциаций и союзов в целях координации их предпринимательской деятельности, а также представления и защиты общих имущественных интересов* (ст. 121* ГК **РФ).**

Наряду с «учреждениями» (а также «предприятиями») указанные ассоциации и союзы являются обобщающими категориями, которые хотя и имеют некоммерческий характер, но создаются и функционируют в сфере коммерческих отношений, находятся на грани с ними (тем более, что «координация» коммерческой деятельности может приносить прибыль).

Вместе с тем, как это определено в ст. 121 ГК РФ, если ассоциация или союз непосредственно осуществляют предпринимательскую деятельность, они преобразуются в хозяйственное общество или товарищество. В настоящее время все более широкое распространение получают такие объединения, как *холдинги (холдинговые компании),* которые, не являясь по ГК РФ юридическим лицом, имеют в немалой мере коммерческий характер и

находят правовое обоснование через определение основного и дочерних хозяйственных обществ (ст. 105*. 106*).

Ассоциация или союз может иметь свое имущество, создаваемое из взносов образовавших объединение коммерческих организаций. Ассоциация (союз) не отвечает по обязательствам своих членов. Но последние несут субсидиарную ответственность по обязательствам ассоциации в размере и в порядке, предусмотренных учредительными документами ассоциации - учредительным договором. В ст. 122* и 123* ГК РФ характеризуются учредительные документы (договор, устав) ассоциаций и союзов, а также права и обязанности их членов. В том числе предусматривается, что члены ассоциации (союза) вправе безвозмездно пользоваться ее услугами.

8. В отличие от коммерческих организаций некоммерческие могут создаваться и на основании иных федеральных законов. В частности, такие как государственная корпорация, некоммерческое партнерство, автономная некоммерческая организация и другие.

§ 7. ГРАЖДАНСКАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ ПУБЛИЧНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ

1. Определение. *Публичные образования (Российская Федерация -РФ, субъекты РФ, муниципальные образования), их структурные подразделения, выполняя в основном публичные задачи, имеют вместе с тем гражданскую правосубъектность, обеспечивающую осуществление ими интересов и потребностей, относящихся к гражданскому праву.*

2. Основные черты. Российская Федерация - государство (в составе всех своих подразделений), отличающееся суверенностью, целостностью и призванное осуществлять функции публично-правового характера - организованность, безопасность, обороноспособность страны, устойчивое и восходящее развитие всего общества. Субъекты РФ - политические образования, имеющие в пределах Конституции свойства суверенности. Публично-правовой самостоятельностью отличаются и муниципальные образования - города, сельские поселения и др., являющиеся органами местного самоуправления.

Все эти публичные образования, выполняющие государственные и иные публичные функции, имеют также и гражданскую правосубъектность. Все они (в том числе - образующие его учреждения, другие управленческие подразделения) в сфере имущественных и личных неимущественных отношений, не охватываемых регулированием конституционным, административным правом, другими отраслями, обладают также *гражданско-правовым статусом, соответствующим статусу юридического лица,* если иное не вытекает из закона и особенностей данного субъекта (ст. 124* ГК РФ). В том числе могут своими действиями и от имени соответствующего публичного образования приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, возлагать на себя и исполнять гражданско-правовые обязанности, выступать в суде и др.

В соответствии с федеральными нормативными актами, актами субъектов РФ и муниципальных образований по их специальному поручению от их имени могут выступать государственные органы, органы местного самоуправления, а также юридические лица и граждане (ст. 125 ГК РФ). Органами, практически осуществляющими гражданскую правосубъектность от имени всего государства (Российской Федерации) и субъектов РФ, являются в рамках их компетенции Правительство, его органы; по имущественным вопросам - главным образом финансовые органы, охватываемые понятием «казна».

Казну (Российской Федерации, ее субъектов, муниципальных образований) образуют средства соответствующего бюджета и иное государственное (муниципальное) имущество, не закрепленное за государственными (муниципальными) предприятиями и учреждениями.

В соответствии со ст. 126* ГК РФ, все три подразделения публичных образований (Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования), выступающие в качестве казны, не отвечают по обязательствам друг друга и по обязательствам созданных ими юридических лиц, кроме случаев, когда один в отношении другого принял в установленном порядке гарантию (поручительство).

Особенности ответственности Российской Федерации и субъектов РФ в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, с участием иностранных юридических лиц, граждан и государства определяется в соответствии с нормами международного частного права (см. раздел VI учебника) законом об иммунитете государства и его собственности (ст. 127* ГК РФ).

Глава 5
ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

§ 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1. Определение. *Объекты гражданских прав - это объективированные материальные и нематериальные блага, в отношении (по поводу) которых возникают гражданские права и обязанности, складываются и действуют гражданские правоотношения.*

2. Общие черты. В законе, в юридической практике, в науке нередко особо говорят отдельно об «объектах» и о «предметах» в гражданских правоотношениях. Между той и другой категориями, действительно, можно провести некоторые различия. Но на начальном этапе изучения гражданского права, особенно при изучении отдельных правоотношений, договоров, целесообразно понимать обе эти категории как в принципе однозначные, однопорядковые, взаимозаменяемые. Во всех случаях это так или иначе объективированные *материальные и нематериальные блага.* То есть блага, имеющие внешнее, опредмеченное выражение.

По действующему российскому гражданскому законодательству, к объектам (предметам) гражданских прав относятся (ст. 128* ГК РФ):

- вещи, включая деньги и ценные бумаги;
- иное имущество, в том числе имущественные права;
- работы и услуги;
- охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность);
- нематериальные блага.

Объектом правоотношения могут быть и сами субъективные права, когда они выступают в качестве внешне объективированного предмета.

Центральным звеном среди объектов материальных благ являются *вещи,* понимаемые в широком, современном значении (причем одна из разновидностей таких вещей - ценные бумаги - фактически уже обособилась в самостоятельный вид объектов гражданских прав).

Именно вещи как объект гражданского права во всех их модификациях позволяют этой отрасли права выступать в качестве мощной производительной, творческой силы, решать принципиальной важности задачи в развитии экономики, всей общественной системы страны.

Особое место среди объектов гражданского права, относящихся к интеллектуальной собственности, но объективируемых в производственной деятельности и ее результатах в товарно-рыночной экономике, является *производственное (коммерческое) дело,* или, как в ряде случаев называют этот объект - «бренд», «бизнес» - «раскрученный» и имеющий необходимую материально-техническую базу участок хозяйственной деятельности, приносящий его обладателю экономический успех, прибыль.

Надо иметь в виду также, что такие объекты, как «работы и услуги» (как в области обязательств и само понятие «действия»), должны пониматься главным образом под углом зрения их результатов (работ и услуг).

3. Оборотоспособность. Важное значение в гражданском праве (с точки зрения объектов собственности и допустимости в гражданском обороте) имеет предусмотренная в ГК РФ *оборотоспособность* объектов (ст. 129).

Главный здесь - *принцип свободного оборота,* в соответствии с которым объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому, в т. ч. в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица). Вместе с тем по действующему гражданскому законодательству из указанного общего принципа сделаны исключения.

Существуют объекты:

а) *изъятые из оборота* - это объекты, гражданский оборот которых не допускается (некоторые виды оружия, веществ);

б) *ограниченно оборотоспособные* - **это объекты, которые** могут принадлежать только отдельным субъектам гражданского права либо нахождение в обороте которых допускается по специальному разрешению (наркотические вещества);

в) *подчиненные при обороте специальным* **правилам - это** прежде всего земля и другие природные ресурсы, которые могут отчуждаться и переходить от одного лица к другому иными способами в той мере и в таком порядке, в котором их оборот регламентируется законами о земле и других природных ресурсах.

§ 2. ВИДЫ ВЕЩЕЙ, ИНЫХ ОБЪЕКТОВ

1. Определение. ***Виды вещей - это группы вещей, иных объектов, различаемых по их юридически значимым свойствам и связям.***

Среди целого ряда групп вещей особое место занимает подразделение вещей на:

- *недвижимые;*
- *движимые.*

2. **Недвижимые и движимые вещи.** Объекты гражданских прав делятся по своему содержанию, правовому значению и юридической регламентации на две большие группы:

- *недвижимые вещи (недвижимое имущество)* - **объекты,** органически связанные с землей, перемещение (реальный оборот) которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможен. Это земельные участки, участки недр, здания, сооружения, объекты незавершенного строительства, а также подлежащие государственной регистрации «перемещаемые» объекты - воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты;

- *движимые вещи (движимое имущество)* - **те объекты,** которые не имеют органической связи с землей и по своему содержанию, природе предполагают «перемещение», участие в обороте. Это деньги, ценные бумаги, материалы и оборудование, другие «перемещаемые» объекты, не нуждающиеся в регистрации.

Недвижимость занимает особое место в гражданском обороте, она является существенной основой имущественного положения субъектов, их «богатства» и правовой защищенности (обеспеченности), влияет на содержание и успех хозяйственной деятельности субъекта, на направление и характер экономического развития того или иного региона, отрасли хозяйства, страны в целом.

Права на недвижимое имущество, их переход, прекращение, ограничение этих прав, а также отдельные сделки подлежат *государственной регистрации* соответствующими органами в едином государственном реестре. Такая регистрация относится к праву собственности, другим вещным правам, в том числе в области залога (ипотеки), иным правам согласно закону. Отказ от регистрации права на недвижимость и сделок с ней либо уклонение соответствующего органа от регистрации могут быть оспорены в суде. В ГК РФ, а также в указанном выше Федеральном законе «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» установлен ряд технико-юридических и процедурных правил, имеющих на практике существенное значение.

При характеристике объектов гражданского права в области недвижимости особо должны быть выделены *предприятия,* которые впервые в ГК РФ рассматриваются не в качестве одних только субъектов, но также и в виде объектов права.

С этих позиций *предприятие как объект права представляет собой имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности.* **Предприятие в** целом, именно как имущественный комплекс, признается законом недвижимостью (ст. 132 ГК РФ). Вместе с тем в состав предприятия как имущественного комплекса, образующего единую целостную систему, входят не только право собственности и другие вещные права, но и все другие права (и обязанности), в том числе обязательственные, права в сфере земельных и природоресурсных отношений, деловой репутации, индивидуализации, права интеллектуальной собственности (а также отношения, связанные с персоналом предприятия, его «людским субстратом»).

Возникающие здесь сложные вопросы, в особенности при совершении сделок в отношении предприятий, еще не нашли должного решения ни в законодательстве, ни в судебной практике. Вместе с тем в юридической науке уже предприняты основательные разработки о природе и значении имущественных комплексов в гражданском праве, в том числе в области недвижимости (С.А. Степанов).

3. Другие разновидности вещей и иных объектов. В гражданском праве с учетом исторических традиций, содержания закона и практики его применения выделяются (многие - с римского права) также следующие разновидности вещей, имеющих, по ГК РФ, существенное значение для решения гражданских дел:

- *неделимая вещь* (ст. 133) - это вещь, раздел которой в натуре невозможен без изменения ее назначения. Вместе с тем и в данном случае ГК РФ предусматривает выделение «доли в праве» (ст. 252, 258), что, в частности, характерно для совместной собственности, - явлении, представляющем собой совсем иной юридический феномен, качественно отличный от подразделения вещей на «делимые» и «неделимые»;

- *сложная вещь* (ст. 134) - это вещь, состоящая из разнородных вещей, образующих единое целое и предполагающих их использование по общему назначению, в том числе - многие станки, агрегаты, включая бытовые. Действие сделки, заключенной по поводу сложной вещи, распространяется на все ее составные части (если договором не предусмотрено иное);

- *имущественный комплекс* - это совокупность вещей и иных объектов (предметов интеллектуальной собственности, неимущественных прав и др.), выступающая в области гражданского права в качестве целостного объекта - системы, имеющей характер органического образования (например, предприятие) или организованной совокупности (например, здание и соответствующий земельный участок);

- *главная вещь и принадлежность* (ст. 135) - это соотношение между вещами, в соответствии с которым вещь, предназначенная для обслуживания другой, главной, вещи и связанная с ней общим назначением (принадлежность), *следует судьбе главной вещи,* если договором не предусмотрено иное;

- *плоды, продукция, доходы* (ст. 136) - это поступления, полученные в результате использования имущества, принадлежащие лицу, использующему на законном основании это имущество, если законом, иным правовым актом или договором не предусмотрено иное;

- *животные* (ст. 137). По этическим соображениям к животным неприменим термин «вещь», но к ним применяются общие

правила по имуществу, поскольку законом, иным правовым актом не установлено иное; при этом здесь, при осуществлении прав, не допускается жестокое обращение с животными, противоречащее принципам гуманности;

- *деньги, валюта* (ст. 140). Законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории Российской Федерации, является *рубль.* Использование же иной, иностранной валюты в России определяется законом, иными правовыми актами или в установленном ими порядке;

- *валютные ценности* (ст. 141). Право собственности на валютные ценности защищается в Российской Федерации на общих основаниях. Виды имущества, признаваемого валютными ценностями, и порядок совершения сделок с ними определяются законом о валютном регулировании и валютном контроле. Таким законом в настоящее время является Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859).

Вопросы объектов прав в области интеллектуальной собственности и служебной, коммерческой тайны рассматриваются в VII разделе учебника.

На современном уровне правового регулирования соответствующих отношений можно отметить следующее. Объектом (предметом) права в первом случае (интеллектуальная собственность) признаются по ГК РФ результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и т. д.). Их использование может осуществляться третьими лицами только с согласия правообладателя.

По вопросам служебной и коммерческой тайны ГК РФ и специальный Федеральный закон от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3283) выделяют сведения (информацию) любого характера, имеющие действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, когда к ней нет свободного доступа на законном основании и их обладателем введен режим коммерческой тайны. Лицо, неправомерно получившее, разгласившее или ис-

пользовавшее сведения на секрет производства, обязано возместить причиненные убытки, если иная ответственность н предусмотрена законом или договором с этим лицом. В дополнение к этому следует добавить, что информация, составляющая секрет производства или коммерческую тайну, защищается способами, предусмотренными настоящим Кодексом и другими законами. В этом отношении следует иметь в виду, что 27 июля 2006 г. издан Федеральный закон № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (СЗ РФ. 2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3448).

4. Нематериальные блага **как объекты гражданских прав** (ст. 150 ГК РФ) - *это блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотъемлемы от* ***него и*** *неотчуждаемы.* К числу таких благ и соответствующих прав относятся:

- жизнь и здоровье;
- достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация;
- неприкосновенность частной жизни;
- личная и семейная тайна;
- право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства;
- право на имя;
- право авторства;
- иные личные права и нематериальные блага, закрепленные Конституцией РФ, ГК РФ и другими законами России.

Нематериальные блага и права умершего могут защищаться другими лицами, в том числе наследниками правообладателя.

Особо в ГК РФ выделены в качестве объектов гражданских прав *честь, достоинство, деловая репутация* (ст. 152*). **Это** обусловлено тем значением, которые имеют указанные личные блага в деловой жизни, во всей сфере гражданско-правового регулирования. Тем более, что ст. 152 ГК РФ предусматривает и защиту *деловой репутации юридических лиц.*

ГК **РФ** предусматривает широкий комплекс мер и условий защиты, восстановления и компенсации нарушенных нематериальных благ, личных прав.

§ 3. ЦЕННАЯ БУМАГА

1. Определение. ***Ценная бумага - это документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление и передача которых возможны только при его (данного документа)*** *предъявлении* **(ст. 142* ГК РФ).**

2. Общие черты. Ключевое значение в приведенном определении ГК РФ имеют последние из приведенных слов. Ибо «возможность осуществления и передача прав только при предъявлении бумаги» означает не только то, что она «удостоверяет» право (таких документов - расписка, формуляр, билеты в театр и др. - множество), а то, что право *заключено* в документе, *слито с ним.* ГК РФ допускает, что для осуществления и передачи прав, удостоверенных ценной бумагой, «достаточно доказательств их закрепления в специальном реестре (обычном или компьютеризированном)». Не исключено, что развитие современного гражданского оборота потребует не просто указанных доказательств, но еще и более строгого «присутствия» самой ценной бумаги, ее прямого предъявления в той или иной форме при споре сторон.

С этой точки зрения представляет интерес, что особое юридическое значение ценной бумаги не лишает защиту имущественных прав обладателя документа. Согласно разъяснению, данному Высшим Арбитражным Судом РФ в Информационном письме от 25 июля 1997 г. № 18 «Обзор практики разрешения споров, связанных с использованием векселя в хозяйственном обороте» (ВВАС РФ. 1997. № 10), «невозможность признания документа векселем в силу дефекта его формы не препятствует предъявлению самостоятельного требования из такого документа на основании норм гражданского права об обыкновенном долговом документе».

ГК РФ относит к ценным бумагам:

- облигации (в том числе государственные);
- вексель;
- чек;
- депозитный и сберегательный сертификаты;
- банковскую сберегательную книжку на предъявителя;
- коносамент;

- акцию;
- приватизационные ценные бумаги;
- а «также другие документы, которые законами о ценных бумагах или в установленном ими порядке отнесены к числу ценных бумаг» (ст. 143). При этом, однако, важно, чтобы и сами документы по своему юридическому содержанию и значению были бы ценными бумагами.

Ценные бумаги должны соответствовать строгим (в соответствии с законом или в установленном им порядке) обязательным требованиям в отношении своих реквизитов и формы. Несоблюдение этих требований влечет за собой ничтожность ценной бумаги.

В настоящее время издан ряд законов по регулированию ценных бумаг. Это федеральные законы от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»; от 29 июля 1998 г. № 136-ФЗ «Об особенностях эмиссии и обращения государственных муниципальных ценных бумаг»; от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах».

3. Виды. По способу определения субъекта ценные бумаги подразделяются на виды (поскольку в законе нет запрещения на тот или иной вид):

- *ценная бумага на предъявителя* (может быть реализована любым лицом);
- *именная ценная бумага* (реализуется только названным в бумаге лицом);
- *ордерная ценная бумага* (может быть реализована названным в бумаге лицом или назначенным им своим распоряжением (приказом) другим управомоченным лицом).

В зависимости от указанных видов определяется способ передачи прав по ценной бумаге. Бумаги передаются другим лицам (ст. 146 ГК РФ):

- *на предъявителя* - путем простой передачи;
- *именная* - в порядке уступки требования (цессии);
- *ордерная* - путем совершения на бумаге передаточной надписи - индоссамента, который, в свою очередь, может быть *бланковым* (без указания лица, которому должно быть произведено исполнение), или *ордерным* (в указанном выше значении).

Лицо, выдавшее ценную бумагу, и все лица, индоссировавшие ее, отвечают перед ее законным владельцем солидарно (с возникновением при исполнении требования одним лицом, *права регресса* к другим солидарно ответственным лицам). Владелец ценной бумаги, обнаруживший подлог или подделку бумаги, вправе предъявить к передавшему ее лицу требования о надлежащем исполнении соответствующего обязательства и о возмещении убытков. Восстановление прав на утраченные бумаги на предъявителя и ордерные ценные бумаги производится судом (ст. 147-148 ГК РФ).

Специфические права и обязанности складываются в связи с развитием электронной (компьютерной) техники в отношении *бездокументарных ценных бумаг.* Согласно ст. 149 ГК РФ, законом допускается фиксация лицом по специальной лицензии прав, закрепляемых именной или ордерной ценной бумагой, в бездокументарной форме (с помощью средств электронно-вычислительной техники и т. п.). Операции с бездокументарными ценными бумагами могут совершаться только при обращении к лицу, который *официально совершает записи прав.* Это лицо несет ответственность за сохранность официальных записей, обеспечение их конфиденциальности, предоставление правильных данных о таких записях, совершение официальных записей о проведенных операциях.

Глава 6
СДЕЛКИ. ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО

§ 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О СДЕЛКАХ

1. Определение. *Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей* **(ст. 153* ГК РФ)**.

2. Общие черты. Виды. Сделки - разновидность правомерных действий как юридических фактов. В гражданском праве в соответствии с принципом диспозитивности сделки - преобладающая разновидность правомерных действий, отличающаяся от других их разновидностей (в том числе - от юридических поступков; например, находки вещи) тем, что *совершаются с нацеленностью (направленностью) достичь определенного правового результата.*

По числу субъектов (сторон) сделки и связанных с этим особенностями последствий могут быть:

а) двух- или многосторонними (договоры);

б) односторонними.

Договор - сделка, порождающая правовые последствия в результате согласованной воли двух либо трех и более сторон. Это наиболее типичная сделка, на основе которой в наибольшей мере выражаются начала гражданского права, принцип диспозитивности.

Односторонняя сделка - сделка, порождающая при наличии необходимых юридических предпосылок правовые последствия на основе воли одного субъекта (стороны). Она может быть:

а) *односторонне-управомочивающей,* порождающей у тех или иных лиц субъективные права, такие, например, как права наследника по завещанию;

б) *односторонне-обязывающей,* создающей в силу закона или соглашения обязанности для других лиц, - такие, как обязанности лица по договору поручения (проф. Б.Б.Черепахин). К этим сделкам применяются общие положения об обязательствах и договорах, поскольку это не противоречит закону, одностороннему характеру и существу сделки (ст. 156 ГК РФ).

Особую разновидность образуют *сделки, совершенные под условием.* Условие может быть:

- *отлагательным,* когда возникновение прав и обязанностей по сделке поставлено в зависимость от обстоятельства, в отношении которого неизвестно, наступит оно или нет;

- *отменительным,* когда от известного обстоятельства (в отношении которого неизвестно, наступит оно или нет) поставлено в зависимость прекращение прав и обязанностей сторон. Если одна из сторон, для которой ненаступление или наступление условий выгодно, недобросовестно воспрепятствовала или содействовала наступлению указанных условий, то это условие считается соответственно наступившим или ненаступившим.

3. Форма сделок. Для сделки юридически существенным является ее *форма,* в которой она совершена. Сделка может быть совершена в следующих формах:

- *устной,* когда для данной сделки не установлена письменная форма, и из поведения лица явствует его воля совершить сделку. Если в законе или в договоре не установлено иное, устно могут совершаться все сделки, исполняемые при самом их совершении; при этом *молчание* признается выражением воли в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон;

- *простой письменной,* когда сделка, не требующая нотариального удостоверения, совершается путем составления документа, выражающего содержание сделки и подписанная лицами, совершающими сделку или должным образом ими уполномоченными. Использование при совершении сделки факсимильного воспроизведения подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается, если это предусмотрено законом или соглашением сторон. Если же гражданин вследствие физических недостатков, болезни или неграмотности не может собственноручно подписать сделку в простой письменной форме, то сделку может подписать другой гражданин по доверенности или с засвидетельствованием и удостоверением подписи, предусмотренным п. 3 ст. 160 ГК РФ. Несоблюдение простой письменной формы может влечь за собой недействительность сделки в случаях, ука-

занных в законе (в частности, во внешнеэкономических отношениях). В остальных случаях *несоблюдение простой письменной формы лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и другие доказательства* (ст. 162);

- *нотариально удостоверенной письменной,* когда совершение письменной сделки обусловлено ее нотариальным удостоверением, которое производится путем осуществления на документе удостоверительной надписи нотариусом или другим должностным лицом, уполномоченным на совершение нотариальных действий. Такое удостоверение обязательно в случаях, указанных в законе или прямо предусмотренных соглашением сторон;

- *квалифицированной (надлежащей письменной с государственной регистрацией),* когда сделки, совершаемые с землей и с другим недвижимым имуществом (его видами, установленными законом), обретают юридическое значение только после их государственной регистрации в управомоченном на то государственном органе.

Несоблюдение нотариальной формы и требований о государственной регистрации сделки влечет ее недействительность (ничтожность). Если одна из сторон уклоняется от нотариального удостоверения сделки (полностью или частично исполненной другой стороной) или от государственной регистрации сделки, совершенной в надлежащей форме, суд вправе по требованию другой стороны признать сделку действительной или вынести решение о ее регистрации. Уклонявшаяся сторона в этих случаях обязана возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой в совершении или регистрации сделки.

§ 2. НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ СДЕЛКИ

1. Определение. ***Недействительность сделки - это ее порочность, то есть действие, хотя бы и являющееся сделкой или только именуемое «сделкой», но совершенное с такими нарушениями, предусмотренными законом, которые делают его изначально ничтожным или оспоримым, вследствие чего оно либо не порождает те юридические последствия, которые преследовали субъекты, или эти последствия могут не наступить по решению суда.***

2. Оспоримые и ничтожные сделки. Сделки, совершенные с правовыми нарушениями, подразделяются на два основных вида:

а) ничтожные;

б) оспоримые.

В соответствии с основными началами гражданского права, его диспозитивностью, большинство сделок, которые могут быть признаны недействительными, - оспоримые. Ничтожными (с точки зрения действительности сделок) являются действия, прямо нарушающие закон, существующий правопорядок. Эти действия по своей сути являются правонарушениями. Общая характеристика рассматриваемых сделок такова:

- *ничтожная сделка* - та, которая недействительна (противоправна) с самого начала, по самому своему существу и не требует признания ее недействительности судом. Требование о применении последствий недействительности такой сделки может быть предъявлено любым заинтересованным лицом, судом по его собственной инициативе. В ГК РФ такие сделки предусмотрены ст. 168-172;

- *оспоримая сделка* - та, которая может быть признана судом недействительной по основаниям, установленным ГК РФ. Требование о признании такой сделки недействительной может быть предъявлено лицом, указанным в Гражданском кодексе. В ГК РФ такие сделки предусмотрены ст. 173-179.

3. Ничтожные сделки: основания недействительности, последствия. ГК **РФ** предусматривает следующие случаи ничтожных сделок.

1) *Несоответствие сделки закону или иным правовым, актам* (ст. 168). Такая сделка - ничтожна, если закон не устанавливает, что она является оспоримой и не предусматривает иных правовых последствий.

2) *Совершение сделки с целью, противной основам правопорядка или нравственности* (ст. 169). При этом ГК РФ предусматривает такие последствия при исполнении указанной сделки *при умысле обеих сторон:*

а) в случае ее исполнения обеими сторонами все полученное по сделке взыскивается в доход Российской Федерации;

б) в случае же исполнения сделки одной стороной с другой стороны взыскивается в доход Российской Федерации все полученное по сделке и все причитавшееся с нее первой стороне в возмещение полученного.

При наличии умысла лишь у одной из сторон все полученное ею по сделке должно быть возвращено другой стороне, а полученное последней либо причитавшееся ей в возмещение исполненного взыскивается в доход РФ.

3) Мнимая и притворная сделка (ст. 170). Мнимая - это сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия. Притворная - сделка, совершенная с целью прикрыть другую сделку. В последнем случае применяются правила о сделке, которую стороны действительно имели в виду.

4) *Совершение сделки гражданином, признанным недееспособным* (ст. 171). Каждая из сторон такой сделки обязана возвратить другой все полученное в натуре (или возместить его стоимость в деньгах при невозможности возвратить полученное в натуре; кроме того, дееспособный обязан возместить реальный ущерб, если он знал или должен был знать о недееспособности другой стороны).

5) *Совершение сделки несовершеннолетним до 14 лет* (ст. 172). Такая сделка (кроме мелких бытовых сделок) *ничтожна.* Ее последствия те же, что и последствия в ст. 171 ГК РФ (каждая из сторон такой сделки обязана возвратить другой все полученное в натуре).

4. Оспоримые сделки: основания недействительности, последствия. ГК **РФ** предусматривает следующие случаи оспоримых сделок.

1) *Совершение юридическим лицом сделки, выходящей за пределы его правоспособности* или (по иной терминологии) - *праводееспособности* (ст. 173). Такие сделки могут быть признаны недействительными по иску заинтересованных лиц (данного юридического лица, его учредителя, компетентного государственного органа и др.) в случаях, когда сделка совершена в противоречии с целями деятельности юридического лица, содержанием лицензии, ее отсутствием на данную деятельность и т. д., если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о ее незаконности.

Аналогичные по характеру нормы содержатся в ст. 174 ГК РФ, когда полномочия лица на совершение сделок ограничены договором либо полномочия органа юридического лица - его учредительными документами, другими обязательными нормами. Здесь также сделка может быть признана судом недействительной с указанными выше последствиями.

2) *Совершение сделки несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет* (ст. 175 ГК РФ). Такие сделки оспоримы, если по закону требуется согласие законного представителя несовершеннолетнего. Они по иску законных представителей могут быть признаны судом недействительными, при этом каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке (натурой или в виде денежного возмещения).

3) *Совершение сделки гражданином, ограниченным судом в дееспособности, кроме мелких бытовых сделок* (ст. 176 ГК РФ). Такие сделки по иску попечителя могут быть признаны судом недействительными, с возвращением каждой стороне другой всего полученного по сделке.

4) *Совершение сделки гражданином., не способным понимать значение своих действий или руководить ими* (ст. 177 ГК РФ). Такие сделки, совершенные даже дееспособным лицом, по иску самого гражданина, опекуна или другого гражданина, права которого нарушены сделкой, могут быть признаны недействительными, с возвращением каждой стороне другой всего полученного по сделке.

5) *Совершение сделки под влиянием заблуждения* (ст. 178 ГК РФ). Такие сделки, если заблуждение стороны имело существенное значение (т. е. касалось природы сделки или качества предмета), по иску стороны, действовавшей под влиянием заблуждения, могут быть признаны судом недействительными, с возвращением каждой стороне другой всего полученного по сделке. Кроме того, стороны в соответствии с обстоятельствами дела обязаны возместить одна другой доказанный реальный ущерб (абз. 2 п. 2 ст. 178 ГК РФ).

6) *Совершение сделки под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств* (ст. 179 ГК РФ). Такие сделки, в том числе сделка, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях (кабальная сделка), по иску потерпевшего могут быть признаны судом недействительными. При этом потерпевшему возвращается другой стороной все полученное по сделке и возмещается причиненный ему реальный ущерб. Имущество же, полученное по сделке самим потерпевшим от другой стороны, а также причитавшееся ему в возмещение переданного другой стороне, обращается в доход Российской Федерации.

§ 3. ПОСЛЕДСТВИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК

1. *Сделки, совершенные с нарушением тех оснований (критериев), которые установлены Гражданским кодексом РФ, считаются недействительными - либо правонарушениями (ничтожные сделки), либо такими, когда после признания их недействительными судом (оспоримые сделки) они не порождают те последствия, на которые они были направлены, и стороны приводятся в первоначальное положение; по ряду ничтожных сделок ГК РФ применяет к виновной стороне штрафные санкции - все полученное по такой сделке взыскивается в доход Российской Федерации.*

2. Критерии. ГК **РФ** определяет последствия сделок в зависимости от общей направленности гражданско-правового регулирования, оснований недействительности сделки и формы сделки, а также иных обстоятельств (в том числе - вины одной из сторон). Причем недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной части (ст. 180 ГК РФ).

Закон определяет правовые последствия в отношении каждой сделки, которую можно признать недействительной. Вместе с тем в отношении этих последствий в гражданском праве выработаны

особые обобщающие категории (конструкции), охватываемые понятием *реституция.*

3. Реституция - *это возвращение (обратное) всего полученного по исполненной сделке.* В соответствии с п. 2 ст. 167 ГК РФ при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Реституция может быть:

- *двусторонней,* когда обе стороны на равных получают обратно все ранее исполненное по сделке (ст. 171, 175, 177 ГК РФ и др.);

- *односторонней,* когда обратно возвращение исполненного производится только в отношении другой (обычно - невиновной, потерпевшей и др.) стороны.

Для гражданского права органичной, соответствующей его началам является *двусторонняя* реституция, а с учетом иных субъективных и социальных обстоятельств (например, кабальных **сделок)** - *односторонняя.*

В отдельных случаях в сфере гражданского права можно констатировать *недопущение реституции,* когда исполненное по ничтожной сделке одной или обеими сторонами обращается в доход федерального государства (ст. 169 ГК РФ - совершение сделки с целью, противной основам правопорядка или нравственности).

При определении последствий недействительности сделок существенное значение имеет их деление на ничтожные (они по своей сути представляют правонарушения) и оспоримые. При этом в законодательстве предусмотрено, что если из содержания оспоримой сделки вытекает, что она может быть лишь прекращена на будущее время, суд, признавая сделку недействительной, прекращает ее действие на будущее время.

ГК РФ установлены особые правила по исковой давности в отношении недействительных сделок. Срок исковой давности по требованию о применении последствий недействительности ничтожной сделки составляет три года со дня, когда началось исполнение сделки. Срок исковой давности по требованию о признании

оспоримой сделки недействительной и о применении последствий ее недействительности составляет один год со дня прекращения насилия или угрозы, под влиянием которых была совершена сделка (п. 1 ст. 179), либо со дня, когда истец узнал или должен был узнать об иных обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной.

§ 4. ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО

1. Определение. ***Представительство - отношение, в соответствии с которым сделка, совершенная одним лицом (представителем) от имени другого лица (представляемого), в силу полномочия, основанного на доверенности, указании закона либо акта уполномоченного на то органа (государственного, местного самоуправления), непосредственно создает, изменяет и прекращает гражданские права и обязанности представляемого*** **(ст. 182* ГК РФ).**

2. Основные черты. Центральным звеном представительства является *полномочие,* исходящее от представляемого. При отсутствии или превышении полномочия сделка считается заключенной от имени и в интересах лица, ее совершившего (если только представляемый впоследствии прямо не одобрит данную сделку, которая считается в этом случае действующей с момента ее совершения).

Представитель не вправе совершать сделки от имени представляемого в отношении себя лично, в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является (кроме коммерческого представительства), а также в отношении сделок, которые по своему характеру лицо может совершить только лично.

Особые черты, по ГК РФ, имеет *коммерческое представительство* (ст. 184*). Оно характеризуется тем, что представитель является лицом, постоянно и самостоятельно представительствующим от имени предпринимателей разных сторон (при их согласии) при заключении ими договоров и по иным вопросам в области предпринимательской деятельности. При этом, согласно закону, коммерческий представитель *обязан исполнять данное ему поручение с заботливостью обычного предпринимателя.* Коммерческое представительство осуществляется на основании

договора, заключенного в письменной форме и содержащего указания на вознаграждение и, главное, на полномочия представителя, а при отсутствии таких указаний - также и доверенности.

3. Доверенность - *это письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому для представительства перед третьими лицами.*

Доверенность на совершение сделок в нотариальной форме должна быть нотариально удостоверена. Согласно п. 3 ст. 185* ГК РФ к нотариально удостоверенным доверенностям приравнивается ряд документов, именуемых «доверенностями», заверяемых в отношении военнослужащих и других лиц, находящихся в госпиталях, - ответственными работниками лечебных учреждений; в отношении лиц, находящихся в местах лишения свободы, - начальниками соответствующих учреждений; на получение заработной платы и иных платежей - руководителями организаций и т. д. (всего - 6 случаев). Доверенность от имени юридического лица выдается за подписью его руководителя с приложением печати этой организации; кроме того, в доверенности на получение денег, иных имущественных ценностей должна быть подпись главного (старшего) бухгалтера организации.

Срок действия доверенности не может превышать *трех лет.* Если срок в доверенности не указан, она сохраняет силу в течение одного года со дня ее совершения.

Доверенность, в которой не указана дата ее совершения, ничтожна.

В ГК РФ особо регламентированы также вопросы передоверия (ст. 187*), прекращения доверенности (ст. 188*), последствия прекращения доверенности (ст. 189*). В том числе предусматривается, что передоверие допускается, если оно входит в содержание полномочия и что оно должно быть нотариально удостоверено, кроме случаев, предусмотренных законом (п. 4 ст. 185*). Важно и то, что лицо, выдавшее доверенность, может во всякое время отменить доверенность или передоверие, а лицо, которому доверенность выдана, - отказаться от нее. Причем соглашение об отказе от этих прав ничтожно.

Глава 7
ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ. СРОКИ

§ 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ

1. Определение. ***Исковая давность - это срок для судебной защиты права по*** *иску лица, право которого нарушено.*

2. Время (сроки) в гражданском праве. Реальные права и обязанности (правоотношение, как и все гражданское право) существуют во времени, в определенные его периоды, отрезки, сроки, которые нередко имеют *длящийся* характер. Немало гражданских правоотношений, актов, процедур, которые в области гражданского права нуждаются в способах определения, фиксации, в строгом и точном измерении времени, сроков.

При этом, однако, следует различать:

а) сроки, которые выражают только способы определения, фиксации, строгое **и** точное измерение возникновения, изменения **и** прекращения правовых актов, прав и обязанностей, начало **и** конец тех или иных юридических процедур. Здесь выработан ряд правил, имеющих сами по себе технико-юридический характер (они будут рассмотрены далее в § 3);

б) сроки (отрезки времени), которые *имеют значение юридических фактов* - событий. Причем в ряде таких случаев, которые существенным образом влияют на возникновение и прекращение правоотношений, являются существенными элементами тех или иных юридических конструкций. Это, в частности, приобретательная давность (приобретение права собственности после истечения определенного срока), принятие наследства и др.

К последней группе сроков относится и *исковая давность* - срок, который в целях обеспечения права на защиту и определенности гражданских правоотношений отведен законом управомоченному (правообладателю) для защиты своего права в исковом порядке через суд.

3. Сроки исковой давности. ГК **РФ** предусматривает два вида таких сроков:

- *общий* срок. Он равен *трем годам;*
- *специальные* сроки, сокращенные или более длительные по сравнению с общими. Таков, например, рассмотренный ранее срок исковой давности, установленный в области признания недействительности сделок - 1 год (§3 главы 6).

Сроки исковой давности императивны: они не могут быть изменены соглашением сторон.

Требование о защите права как основное право человека принимается судом к рассмотрению независимо от истечения срока исковой давности. Исковая же давность применяется в соответствии с ГК РФ судом только по заявлению стороны в споре, сделанному до вынесения судом решения (ст. 199*). Если же должник уже исполнил обязанность по истечении срока, он не вправе требовать исполненное обратно (ст. 206*).

Истечение срока, о применении которого заявлено стороной в споре, является основанием к вынесению судом (если срок не приостановлен или не продлен) решения об отказе в иске.

Течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права. ГК РФ, иным законом может быть установлен и иной момент начала течения срока. Так, по обязательствам с определенным сроком исполнения течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения. По регрессным обязательствам течение срока начинается с момента исполнения основного обязательства.

4. Требования, на которые исковая давность не распространяется. К таковым, согласно ст. 208* ГК РФ, относятся:

1) требования о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ, кроме случаев, предусмотренных законом;

2) требования вкладчиков к банку о выдаче вкладов;

3) требования о возмещении вреда причиненного жизни или здоровью гражданина (однако по истечении трех лет с момента возникновения права на возмещение вреда, оно удовлетворяется не более чем за три предшествовавшие года);

4) требования собственника или иного владельца об устранении всякого нарушения его права, если даже эти нарушения не были соединены с лишением владения (ст. 304);

5) другие требования в случаях, установленных законом.

По ряду сложных вопросов исковой давности Пленумы Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ издали постановление от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности».

§ 2. ПРИОСТАНОВЛЕНИЕ И ПЕРЕРЫВ ТЕЧЕНИЯ СРОКА ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ

1. *Приостановление течения срока исковой давности - это такая «длящаяся остановка» в течение срока исковой давности, которое (течение срока) после отпадения соответствующих (правопрепятствующих) обстоятельств продолжается.*

2. Приостановление течения срока исковой давности. Срок течения исковой давности приостанавливается (ст. 202* ГК РФ):

1) если предъявлению иска препятствовала непреодолимая сила (чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство);

2) если истец или ответчик находится в составе Вооруженных Сил, переведенных на военное положение;

3) если на основании закона Правительство РФ установило для данных обязательств отсрочку исполнения (мораторий);

4) если действие закона или иного правового акта, регулирующего соответствующие отношения, в установленном порядке приостановлено.

Важно при этом, что приостановление течения срока исковой давности происходит только в том случае, если указанное обстоятельство возникло или продолжается в последние шесть месяцев срока давности (или если сам срок не превышает шесть месяцев). После приостановки течение срока давности продолжается, причем оставшаяся часть срока давности удлиняется до шести месяцев (или, если сам срок не превышает шесть месяцев, - до срока давности).

3. Перерыв течения срока исковой давности. Течение срока исковой давности прерывается в двух случаях (ст. 203* ГК РФ):

а) предъявлением иска в установленном порядке;

б) совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга.

После перерыва течение исковой давности начинается *заново* (ранее истекший срок не засчитывается в новый срок).

4. **Другие** случаи. Согласно ст. 204* ГК РФ, если иск оставлен судом без рассмотрения, то начавшееся до предъявления иска течение срока исковой давности продолжается в общем порядке (если иск предъявлен в уголовном деле, то течение срока приостанавливается до вступления в законную силу приговора).

В исключительных случаях, когда суд признает уважительной причину пропуска срока исковой давности по обстоятельствам, связанным с личностью истца (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т. п.), нарушенное право гражданина подлежит защите. При этом пропуск срока по указанной причине может быть признан уважительным, если соответствующие обстоятельства возникли или продолжались в последние шесть месяцев срока давности (или если сам срок не превышает шесть месяцев).

§ 3. ИСЧИСЛЕНИЕ СРОКОВ

1. Определение. *Исчисление сроков - это технико-юридические правила, которые позволяют точно определить начало, течение и окончание сроков в гражданских правоотношениях, в том числе сроков исковой давности.*

***2.* Основные правила.** Основные правила исчисления сроков, установленные в ГК РФ (ст. 190-194*), касаются:

- определения сроков (срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами; срок может определяться также событием, которое должно неизбежно наступить - ст. 190);

- начала и окончания срока, определенного периодом времени (ст. 191), в том числе - окончания срока в нерабочий день (ст. 193) и порядка совершения действий в последний день срока.

Течение срока, определенного периодом времени, начинается *на следующий день* после календарной даты или наступления события, которыми определяется его начало.

Окончание этого срока истекает:

- при исчислении его годами - в соответствующий месяц и число последнего года срока;

- при исчислении срока месяцами - в соответствующее число последнего месяца срока (такое же правило применяется при исчислении срока полугодом и кварталами); причем если окончание срока приходится на тот месяц, в котором нет соответствующего числа, срок истекает в последний день этого месяца;

- при исчислении срока неделями - в соответствующий день последней недели срока.

Если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

Если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока (в организации - до окончания того часа, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции).

Письменные заявления и извещения, сданные в организации связи до двадцати четырех часов последнего дня срока, считаются совершенными в срок.

РАЗДЕЛ II
ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ И ДРУГИЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА

Глава 8
ВЕЩНОЕ ПРАВО И ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ

§ 1. СОБСТВЕННОСТЬ КАК ОСНОВА ЖИЗНЕДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЛЮДЕЙ

1. Определение. *Собственность - всеобъемлющее, исключительное, абсолютное обладание вещами, иными благами, выражающее через соответствующие субъективные права прямую связь («без посредников») человека с вещью, иным благом. Собственность относится к основе жизнедеятельности людей, во многом определяет саму основу и возможности развития общества, его модернизацию, удовлетворение потребностей общества, прав и интересов людей.*

2. Сущность, становление и развитие собственности (философские и экономические аспекты). Собственность есть отношение к вещам «как к своим» (проф. А.В. Венедиктов). С философской стороны собственность представляет собой своего рода распространение (проекцию) абсолютной, исключительной и всеобъемлющей власти человека в отношении своей собственной плоти и ума на внешние предметы. И собственность вследствие этого становится еще одними, притом могущественными «руками» или даже, если угодно, - «частями самого тела» человека - инструментами реализации его активности, творчества, производительной деятельности, жития и досуга.

И вот тут *оказывается необходимым право* (гражданское право), при помощи которого внешние предметы обретают качества неотъемлемых частиц самого человека, как бы его продол-

жения - естественных и органически собственных, принадлежащих данному человеку опор и средств для продолжения и интенсификации его деятельности, его жизнедеятельности как разумного существа. Именно здесь, под юридическим углом зрения, внешние предметы (блага) обретают качества «всеобщности», «абсолютности», «исключительности».

Такими предметами и в результате «эффекта права собственности» как бы частицами самой плоти и духа человека и соответствующими правовыми качествами стали:

- сначала сами по себе вещи как частицы материального мира;
- потом объективированные «свершения разума» - так или иначе опредмеченные результаты авторства, изобретательства, профессиональные навыки и умения (предметы и формы интеллектуальной собственности);
- а затем и «знаки» таких предметов и «свершений разума» (ценные бумаги, иные внешне выраженные знаки в электронно-информационном мире).

3. Право собственности в объективном и субъективном смыслах. Вещное право. Необходимо строго различать право собственности как систему юридических норм о собственности *(право собственности в объективном смысле)* и право собственности того или иного лица как его правомочия в отношении определенных предметов *(право собственности в субъективном смысле)*.

В ходе развития собственности в чем-то такую же роль, как и сама собственность, в той или иной мере стали приобретать некоторые, казалось бы, ограниченные права лиц на отдельные предметы. Это и привело к формированию и развитию *отдельных вещных прав*. К их разряду относятся не только сервитуты (право проезда, право доступа к водоему и др.), узуфрукт и некоторые другие категории римского права, но и, например, особые права владения и пользования на те или иные природные угодья, утвердившиеся в ряде Скандинавских стран (оказавшихся вполне совместимыми с современными товарно-рыночными отношениями), а также явно недооцененные - хотя бы в качестве переходных - виды вещных конструкций, сформировавшиеся в обстановке советского общества при переходе к рыночным отношениям (оперативное управление, полное хозяйственное ведение, пожизненное наследуемое владение).

Эти права, как и соответствующие права собственников, являются субъективными правами. В целом они на уровне юридических норм охватываются понятием *вещное право* (в объективном смысле), главной и преобладающей частью которого является право собственности.

4. Значение. Каково же социальное значение права собственности, а вместе с ним и вещных прав? Довольно часто это значение понимается так, что при помощи своей «абсолютной власти» - юридических правомочий в отношении тех или иных предметов - носитель права собственности получает наиболее широкие (абсолютные и исключительные, с юридической стороны общедозволительные, - см. дальше) возможности обладания этими предметами, и значит - их свободного использования как материальных и духовных благ.

Но значение собственности в жизни общества, особенно в экономике, не сводится к одному такому обладанию, при всей его большой значимости. Оно более многогранно и весомо.

Благодаря тому, что для собственности характерно широкое, наиболее полное обладание человеком вещами, иными благами, само по себе требующее своего упрочения и развития, собственность становится *фактором активности и озабоченности человека за ее использование, судьбу, источником одного из наиболее мощных стимулов предельно интенсивной рисковой деятельности, импульсом, толкающим в сфере экономики не к «проеданию» доходов, а к их обратному вложению в производство, и одновременно его ответственности - «бремени»*.

Вот почему, по всем данным, собственность, являя собой один из ключевых, поворотных пунктов в самых первых фазах человеческой истории, стала мощным, не имеющим альтернативы источником силы людей, вселенского откровения.

Понятно, что собственность во всем объеме своих качеств и достоинств (впрочем, и негативных, противоречивых сторон, источника корыстолюбия, вещевого эгоизма, страсти к накопительству и др.) - это частная собственность, т. е. собственность чело-

века, конкретного лица (или группы конкретных лиц), полное обладание которого вещами, иными благами напрямую соприкасается, контактирует с его волей, интересами, интенсивной, порой неотвратимо, воздействует на них.

Но именно такая - частная! - собственность во всех ее формах и аналогах только и может служить человеку и сообществу людей. Только частная собственность (абсолютное право на вещи и интеллектуальная собственность - исключительное право на нематериальные блага, «знаки собственности») дает ее субъекту наиболее широкие, общедозволительные права обладания и в этой связи способна оказывать на человека, на его волю и интересы мощное и многообразное воздействие. Такое воздействие, которое активизирует личность, ее творческий потенциал и таким путем приносит благо и самому человеку, и всему сообществу людей. В этих своих качествах частная собственность, хотя и является источником и поприщем ряда негативных сторон в жизни людей, вместе с тем включается, как и опосредствующее ее право, в жесткие механизмы поступательного восходящего развития общества, его совершенствования, модернизации.

На более высоких ступенях человеческой общности («большом» обществе, государстве) обладание определенными объектами может возводиться в ранг общественной, государственной (публичной) собственности, и в этом случае стимулирующие, активно-побудительные функции собственности стираются, переходят к группам властвующих лиц. Вместе с тем такая (общественная, государственная) собственность фиксирует достояние общества, становится вынужденной необходимостью, нередко вплетается во властную деятельность государства, других публичных образований, порождая многообразные, положительные и негативные, последствия.

§ 2. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ПРАВЕ СОБСТВЕННОСТИ

1. *Собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом* (ст. **209*** ГК РФ).

2. Общедозволительный характер. Право собственности по своему характеру таково, что в отличие от прав разрешительного порядка (таковыми могут быть и отдельные вещные права), когда определенные действия совершаются только на основании разрешения управомоченных на то лиц, оно является *общедозволительным:* позволяет лицу (собственнику) на основании и в пределах закона строить свое поведение в отношении объекта собственности *по своему усмотрению.*

Эта особенность права собственности выражается в его «триаде» - в трех правомочиях:

- праве владения;
- праве пользования:
- праве распоряжения.

3. Триада правомочий собственника, ее значение. Именно указанная триада - право владения, пользования, распоряжения раскрывает значение права собственности с юридической стороны - абсолютность и исключительность обладания, характеризующее положение собственника в системе гражданских правоотношений как субъекта общедозволительных прав.

Благодаря абсолютности и исключительности своих прав собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества *любые действия,* не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц. В том числе он вправе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, отдавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, передавать имущество в залог, распоряжаться им иным образом (п. 2 ст. 209 ГК РФ). Собственник, оставаясь таковым, вправе передать свое имущество в доверительное управление.

В той мере, в какой это допускается законом, в том числе законами о земле и о природных ресурсах, оборот земли и других природных ресурсов, их владение, пользование и распоряжение осуществляются собственником свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав государства, прав и законных интересов других лиц.

4. **Бремя** собственности. Собственник несет бремя (ответственность) содержания принадлежащего ему имущества. На нем же, согласно ст. 211 ГК РФ, лежит риск случайной гибели или случайного повреждения имущества (если в том и другом случаях иное не предусмотрено законом или договором).

Наряду с «бременем содержания имущества», о котором говорит ГК РФ, есть основания для постановки вопроса о более широком понимании *бремени собственности в целом.* Это - «бремя», т. е. ответственность собственника перед всем обществом, всеми людьми, означающее, что собственник, который обрел возможности абсолютного и исключительного обладания имуществом (подчас весьма значительным), в социальном, духовно-моральном отношениях обязан так управлять и использовать свое богатство, чтобы оно шло на пользу людского сообщества. По мере выхода общества из состояния «дикого капитализма» на более высокие ступени цивилизационного и гуманитарного развития, это бремя собственности будет, как показывает опыт передовых стран, приобретать более весомое социальное и гуманитарно-правовое значение, которое, надо ожидать, придаст отдельным отношениям собственности (особенно тем, которые затрагивают права и свободы человека) значение и публичной категории.

§ 3. ВИДЫ (ФОРМЫ) ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

1. *В Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности* (ст. **212** ГК РФ).

2. **Общие** черты. Признание в России многообразия собственности по видам (точнее - по субъектам) не исключает того, что в основе развивающегося российского общества лежат начала частной собственности, получающие современное цивилизационное выражение в гражданском праве, его институтах. Определенное выражение начала частной собственности находят и в собственности государственной и муниципальной (в государственных унитарных предприятиях), а в других видах (формах) собственности.

В соответствии с этим, по ГК РФ, особенности приобретения и прекращения всех видов (форм) собственности, правомочий собственника (триада), независимо от субъекта имущества, могут устанавливаться лишь законом (п. 3 ст. 212 ГК РФ). Законом же определяются виды имущества, которые могут находиться исключительно лишь в государственной или муниципальной собственности. При этом *права всех собственников защищаются законом и судом равным, образом.*

3. Право собственности граждан и юридических лиц (ст. 213* ГК РФ). В собственности граждан и юридических лиц может находиться *любое* имущество (исключение - только по закону). При этом количество и стоимость имущества, находящегося в собственности, не ограничивается (кроме ограничений по п. 2 ст. 1 ГК РФ).

Коммерческие и некоммерческие организации (кроме случаев, предусмотренных в законе) являются собственниками имущества, переданного им в виде вкладов, взносов и т. д., и приобретенного самими этими организациями.

Общественные и религиозные организации, благотворительные и иные фонды являются собственниками приобретенного ими имущества и могут использовать его только для достижения целей, предусмотренных в их учредительных документах. Учредители (участники, члены) этих организаций утрачивают право на имущество переданное ими в собственность организации.

4. Право государственной собственности. Право государственной собственности (федеральная собственность; собственность субъектов Федерации) создается и функционирует для выполнения государственных задач. Государство обладает своим имуществом и защищает его на тех же основаниях, как и другие собственники. В государственной собственности, существующей в общей инфраструктуре частной собственности, находят определенное выражение известные властные, публичные элементы, которые при последовательно демократической организации общества ограничены законом.

Земля и другие природные ресурсы, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц, муниципальных образований, являются государственной собственностью.

Собственностью Российской Федерации и ее субъектов и управление ею осуществляют, согласно Конституции РФ, ГК РФ, соответствующие органы власти и управления.

Государственное имущество закрепляется в соответствии с ГК РФ (ст. 214) за отдельными предприятиями и учреждениями в хозяйственное ведение или оперативное управление.

Казну государства (всей Российской Федерации, ее субъектов) образуют средства соответствующего бюджета и иное государственное имущество, не закрепленное за государственными предприятиями и учреждениями.

5 Право муниципальной собственности. Это имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям.

От имени муниципального образования как собственника выступают их органы (главы, мэры и т. д.), действующие в порядке, установленном соответствующим нормативным актом. Вопросы закрепления имущества за отдельными предприятиями и учреждениями, и муниципальной казны решаются в соответствии с ГК РФ на тех же основаниях, как и в государственной собственности (ст. 215).

Глава 9
ИНСТИТУТЫ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

§ 1. ПРИОБРЕТЕНИЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

1. **Определение.** *Право собственности приобретается в результате инициативы субъекта гражданского права* ***на*** *основании и в порядке, установленных ГК РФ, другими законами и нормативными актами в соответствии с основными началами гражданского законодательства; в результате приобретения соответствующий субъект становится собственником имущества.*

2. Общие черты. Разновидности оснований приобретения права собственности.

Основания приобретения могут быть подразделены на две основные группы:

Первая группа - приобретение права собственности на данное имущество *впервые,* т. е. имущество, которое еще не было предметом права собственности. Это:

а) приобретение права собственности на *новую* вещь, изготовленную или созданную лицом для себя или для продажи; сюда же относится приобретение права собственности на плоды, продукцию, доходы, полученные в результате использования имущества на законном основании. При этом право собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество - здания, сооружения, другие объекты, подлежащие государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации (ст. 219* ГК РФ);

б) *переработка* (два случая) - приобретение лицом (собственником материалов) права собственности на новую движимую вещь, изготовленную другим лицом путем переработки не принадлежащих ему материалов, когда стоимость переработки *существенно не превышает* стоимость материалов (если иное не предусмотрено договором). Это первый случай. Если же стоимость перера-

ботки *существенно превышает* стоимость материалов (второй случай), право собственности на новую вещь приобретает лицо, которое, действуя добросовестно, осуществило переработку для себя. При этом ГК РФ предусматривает взаимное для каждого случая возмещение стоимости переработки (в первом случае) или стоимости материалов (во втором случае). При недобросовестных действиях лица, осуществлявшего переработку, собственник материалов вправе требовать признания его собственником и возмещения причиненных убытков;

в) *сбор или добыча общедоступных для сбора вещей (сбор ягод, добыча (вылов) рыбы и др.)* - право собственности приобретает лицо, осуществившее сбор или добычу, когда они допускаются в соответствии с законом или местными обычаями;

г) *приобретение права собственности на постройку, возводимую при отсутствии надлежащих правовых оснований.* Постройка, возводимая при отсутствии надлежащих правовых оснований, считается самовольной, не признается законом и подлежит сносу. Вместе с тем право собственности на самовольную постройку может быть признано судом или в ином порядке, установленном законом, за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится данный земельный участок, где осуществлена постройка. Лицо, за которым признано право собственности на постройку, возмещает осуществившему ее лицу расходы на постройку в размере, определенном судом.

Притом право собственности на постройку не может быть признано, если такое признание нарушает права и законные интересы других лиц либо создает угрозу жизни и здоровью граждан.

Вторая группа - приобретение права собственности на данное имущество *вторично,* т. е. имущество, которое уже было предметом права собственности у других лиц. Это:

а) приобретение права собственности по *возмездной сделке* - на основании договора купли-продажи, мены или иной возмездной сделки об отчуждении имущества; право собственности у лица возникает с момента передачи вещи или с момента регистрации, когда отчуждение данного имущества подлежит государственной

регистрации. В случае, если недвижимое имущество принадлежит добросовестному приобретателю, и это право зарегистрировано, собственник вправе истребовать это имущество только в том случае, если оно было утеряно, похищено или выбыло из владения иным путем помимо его или лица, которому оно было передано собстенником, воли. Согласно ст. 224 ГК РФ, передачей вещи считается *вручение вещи* (или коносамента, другого товарораспорядительного документа), а также сдача перевозчику для отправки или сдача в организацию связи для отправки вещей, отчужденных без обязательства доставки. Вещь считается врученной с момента ее фактического поступления во владение приобретателя или указанного им лица;

б) переход имущества данному лицу в порядке *наследства* в соответствии завещанием или законом;

в) переход имущества к правопреемнику при *реорганизации юридического лица;*

г) приобретение имущества (дачи, квартиры, гаража и др.) членом жилищного, жилищно-строительного, дачного, гаражного или иного потребительского кооператива, *полностью внесшим свой паевой взнос* **(п.** 4 ст. 218* **ГК РФ).**

3. Приобретение (судьба) бесхозяйного имущества. *Бесхозяйное имущество - это вещь, которая не имеет собственника или собственник которого неизвестен, либо вещь, от права собственности на которую собственник отказался* (ст. 225 ГК РФ).

Такое имущество, если оно не охватывается другими категориями гражданского права (находка, безнадзорные животные, клад), может быть приобретено в муниципальную собственность в силу *приобретательной давности* после постановки на учет, истечении вслед за этим годового срока и других действий, предусмотренных п. 3 ст. 225 ГК РФ (Правительство РФ своим постановлением от 17 сентября 2003 г. № 580 утвердило Положение о принятии на учет бесхозяйных недвижимых вещей).

Особо в ГК РФ урегулировано приобретение (судьба) движимой вещи, от которой собственник отказался (ст. 226). Брошенные вещи, то есть вещи, оставленные собственником с целью отка-

за от права собственности на них, могут быть обращены другим лицом в свою собственность. При этом лицо, в собственности, владении или пользовании которого находится земельный участок, водный или иной объект, где находится брошенная вещь (стоимость которой явно ниже суммы, соответствующей пятикратному минимальному размеру оплаты труда) либо брошенный лом металлов, бракованная продукция, топляк от сплава, отвалы и сливы, другие отходы, - вправе обратить в свою собственность указанные брошенные вещи, приступив к их использованию или совершив иные действия, свидетельствующие об обращении их в свою собственность. Другие брошенные вещи поступают в собственность лица, вступившего во владение ими, если по его заявлению они признаны судом бесхозяйными.

4. Находка - *это обнаружение потерянной вещи, а с юридической стороны - нормы гражданского права, регулирующие приобретение (судьбу) потерянной вещи* (ст. 227-229 ГК РФ).

Исходная правовая норма заключается в том (ст. 227 ГК РФ), что нашедший потерянную вещь обязан немедленно уведомить лицо, потерявшее вещь, собственника или кого-либо другого из известных ему лиц, имеющих право получить ее, и *возвратить найденную вещь этому лицу.* Нашедший вещь вправе хранить ее у себя либо сдать на хранение в милицию, владельцу помещения или транспорта (где найдена вещь), органу местного самоуправления или указанному им лицу. Нашедший вещь отвечает за ее утрату или повреждение лишь в случае умысла или грубой неосторожности и в пределах стоимости вещи.

Если же в течение шести месяцев собственник (владелец, иное управомоченное лицо) вещи не будет обнаружен, *нашедший вещь приобретает право собственности на нее* (или, при отказе от приобретения, - вещь поступает в муниципальную собственность).

Лицо, нашедшее и возвратившее потерянную вещь, вправе получить от собственника (владельца, иного управомоченного лица) возмещение необходимых расходов, связанных с хранением, сдачей или реализацией вещи, а также затрат на обнаружение лица, управомоченного получить вещь. Кроме того, лицо, нашедшее и возвратившее вещь, вправе потребовать от лица, управомоченного на получение вещи, *вознаграждение в размере до 20 % ее*

стоимости. Это право не возникает, если нашедший вещь не заявил о находке или пытался ее утаить.

5. Безнадзорные животные. Здесь отношения строятся на принципах юридических конструкций близких к тем, которые приняты при находке. Лицо, задержавшее безнадзорный или пригульный скот, иное безнадзорное домашнее животное, обязано возвратить их собственнику. Или, при неизвестности места пребывания такового, заявить в течение трех дней о задержании безнадзорных животных в милицию или в орган местного самоуправления, содержать животных или сдать их организации или лицу на содержание и пользование (по правилам п. 2 ст. 230 ГК РФ; при явке собственника - по правилам п. 2 ст. 231 ГК РФ).

При необнаружении собственника в течение шести месяцев с момента заявления о задержании безнадзорных домашних животных *лицо, у которого животные находятся на содержании и в пользовании, приобретает право собственности на них.* Или, при отказе от приобретения, - животные *поступают в муниципальную собственность.*

В случае возврата безнадзорных животных собственнику лицо, задержавшее животных, и лицо, их содержавшее, имеют право на возмещение собственником необходимых расходов (с зачетом выгод, извлеченных от их пользования). Вознаграждение в данном случае такое же, как и при находке, - *до 20 % стоимости ж:ивотных.*

6. Клад - *это зарытые в земле или сокрытые иным способом деньги или иные ценные предметы, собственник которых не может быть установлен либо в силу закона утратил на них право* (ст. 233 ГК РФ).

Исходный принцип - клад поступает в собственность лица, которому принадлежит земельный участок, иное имущество, где клад был обнаружен. Тот же принцип применяется к лицам, производящим раскопки без согласия владельца или собственника («черным археологам») - клад должен быть передан владельцу или собственнику земельного участка либо иного имущества, где клад был обнаружен.

Если клад содержит вещи, относящиеся к памятникам истории или культуры, они, исходя из смысла п. 2 ст. 233 ГК РФ, изна-

чально являются государственной собственностью (и именно потому подлежат передаче компетентным государственным органам). При этом собственник земельного участка, иного имущества и лицо, обнаружившее клад, имеют и тот и другой *вместе право на получение вознаграждения в размере 50% стоимости клада*. Это право не возникает, если нашедший вещь не заявил об обнаружении клада или пытался его утаить. Вознаграждение не выплачивается и лицам, производящим раскопки в силу трудовых или служебных обязанностей (п. 3 ст. 233 ГК РФ).

7. **Приобретательная давность** - *это порядок (конструкция), в соответствии с которым лицо, не являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее им как своим собственным недвижимым имуществом в течение пятнадцати лет либо иным имуществом в течение пяти лет, приобретает на это имущество право собственности* (ст. 234 ГК РФ). При этом может быть учтен и срок владения лица, чьим правопреемником является соискатель собственности.

Приобретение права собственности на имущество, подлежащее государственной регистрации, и в данном случае наступает с момента производства такой регистрации.

До наступления указанных выше сроков приобретательной давности лицо, владеющее имуществом как своим собственным, имеет право на защиту своего владения против третьих лиц, не являющихся собственниками имущества или другими легитимными («титульными») владельцами, имеющими право владения по закону или договору.

§ 2. ПРЕКРАЩЕНИЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

1. Определение. ***Право собственности прекращается при отчуждении собственником своего имущества другим лицам, отказе собственника от права собственности, гибели или уничтожении имущества и при иных основаниях, предусмотренных*** *законом* **(ст. 235 ГК РФ).**

2. Общие черты и основания прекращения права собственности. Основной принцип - *принудительное изъятие у собственника имущества не допускается*. **Исключение** из этого **принципа** возможно только в случаях, прямо предусмотренных в законе.

Гражданин или юридическое лицо может не только совершить отчуждение своего имущества по сделкам, но и вообще отказаться от права собственности на принадлежащее ему имущество (ст. 236 ГК РФ). Такой отказ не влечет прекращения прав и обязанностей собственника до приобретения права собственности на данное имущество другим лицом.

С учетом этого правила решаются в ГК РФ вопросы приватизации и национализации (абз. 2 и3 п.2ст. 235).

Приватизация - это отчуждение по решению собственника имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законом. В ст. 217 ГК РФ предусмотрен приоритет при приобретении и прекращении права собственности особым законам о приватизации (думается, это положение нуждается в ограничительном толковании: оно относится ко времени массовой приватизации путем «сплошного акционирования», предпринятой в России в начале 1990-х гг.; в настоящее время по вопросам приватизации действует Федеральный закон от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» (СЗ РФ. 2002. № 4. Ст. 251).

Национализация - это обращение на основании закона в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц, с возмещением стоимости этого имущества и других убытков (споры об убытках решаются судом).

3. Случаи принудительного изъятия имущества по ГК РФ. Гражданское законодательство России предусматривает в порядке исключения случаи принудительного изъятия имущества. Это:

1) *Обращение взыскания на имущество по обязательствам собственника* (ст. 237 ГК РФ). Такое изъятие производится по решению суда (если иной порядок не предусмотрен законом или договором).

2) *Отчуждение собственником имущества, которое не может ему принадлежать* (ст. 238 ГК РФ). Такое отчуждение

должно произойти в течение года. Иначе, при несоблюдении срока, по решению суда производится принудительная продажа имущества с возмещением бывшему собственнику стоимости имущества (за вычетом затрат на продажу).

3) *Отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка* (ст. 239 ГК РФ). Если у собственника на законных основаниях производится изъятие земельного участка или горного отвода, то расположенное на участке или горном отводе недвижимое имущество при отсутствии оснований для его сохранения у собственника по решению суда может быть изъято путем выкупа государством или продажи в установленном порядке с публичных торгов.

4) *Выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей* (ст. 240 ГК РФ). Если собственник так содержит культурные ценности, относимые к особо ценным и охраняемым государством, что это грозит утратой их ценности, то по решению суда они могут быть изъяты путем выкупа государством или продажи в установленном порядке с публичных торгов. При этом собственнику возмещается их стоимость в установленном законом порядке.

5) *Выкуп домашних животных при ненадлежащем обращении с ними* (ст. 241 ГК РФ). Такой выкуп может по решению суда произойти в случаях, когда собственник обращается с животными в явном противоречии с установленными на основании закона правилами и принятыми в обществе нормами гуманного отношения к животным. Цена выкупа определяется соглашением сторон, а в случае спора - судом.

6) *Реквизиция* (ст. 242 ГК РФ) - это изъятие имущества у собственника по решению государственных органов в случаях стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотий и при иных обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер, - в порядке и на условиях, установленных законом, с выплатой собственнику стоимости имущества (оценка этой стоимости может быть оспорена в суде). При прекращении обстоятельств, вызвавших реквизицию, собственник вправе требовать по суду возврата сохранившегося имущества.

7) *Конфискация* (ст. 243 ГК РФ) - это безвозмездное изъятие у собственника имущества по решению суда в виде санкции за

совершенное преступление или иное правонарушение. Если решение о конфискации принято и произведено в административном порядке, оно может быть оспорено в суде.

Принудительное изъятие имущества может быть произведено и по отдельным гражданским правоотношениям (п. 4 ст. 252, п. 2 ст. 272, ст. 282, 285, 293, п. 4, 5 ст. 1252 ГК **РФ).**

§ 3. ОБЩАЯ СОБСТВЕННОСТЬ

1. Определение. *Общая собственность -это собственность на имущество, принадлежащее двум или нескольким лицам* **(ст. 244 ГК РФ).**

2. Общие черты. Разновидности. Общая собственность в гражданском праве (кроме некоторых разновидностей совместной собственности) представляет собой специфический «случай» собственности, характеризующийся множественностью лиц (с двумя или несколькими субъектами). И с возникающими в связи со множественностью лиц особыми юридическими вопросами.

Общая собственность во многих случаях возникает из-за особенностей объекта гражданского права - вещей. В том числе при поступлении в собственность двух или более лиц неделимых вещей и имущественных комплексов. Общая собственность на делимое имущество возникает в случаях, предусмотренных законом или договором.

Общая собственность в гражданском праве подразделяется на:

а) общую *долевую;*

б) общую *совместную.*

3. Общая долевая собственность - *это общая собственность, в которой определена доля каждого собственника в праве.*

Долевой характер собственности презюмируется (предполагается): общая собственность является долевой, за исключением случаев, когда законом предусматривается образование совместной собственности. Но и здесь по соглашению сторон (а при несогласии - судом) может быть установлена долевая собственность этих лиц.

Доли сторон считаются равными (если законом или соглашением сторон доли не определены в иных размерах, например в

зависимости от вклада собственника или произведенных им за свой счет улучшений имущества). Распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по соглашению всех ее участников. Вместе с тем каждый из сособственников вправе по своему усмотрению распорядиться своей долей. При этом при продаже доли постороннему лицу остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается (ст. 246, 250 ГК РФ).

Владение и пользование имуществом при долевой собственности осуществляется по соглашению сторон. Распределение же доходов, продукции, плодов и участие в расходах по содержанию имущества - соразмерно долям (ст. 247-249 ГК РФ).

Раздел долевой собственности и выдел из нее осуществляется по соглашению сторон, а при необходимости - судом, при соблюдении порядка, предусмотренного ст. 252 ГК **РФ.**

4. Общая совместная собственность - *это общая собственность, в которой доля каждого собственника не определена* (пример - имущество супругов, нажитое во время брака). Здесь участники собственности сообща владеют и пользуются имуществом, распоряжаются им по согласию всех ее участников. Распоряжение имуществом одним из участников может быть признано недействительным по требованию остальных участников (ст. 253 ГК РФ). Раздел совместной собственности и выдел из нее могут быть осуществлены после предварительного определения доли каждого участника общей собственности. Причем выдел доли может быть произведен и при взыскании по требованию кредитора долга с участника общей собственности (как долевой, так и совместной - по правилам ст. 255 ГК РФ).

У супругов в общей собственности находится имущество, нажитое ими во время брака (если договором не установлено иное). Имущество, принадлежащее каждому супругу до вступления в брак, а также полученное одним из супругов во время брака в дар или в порядке наследования (плюс - вещи индивидуального пользования, кроме драгоценностей, предметов роскоши), является собственностью данного супруга. Кроме того, исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, принадлежащее

автору такого результата, не входит в общее имущество супругов (однако доходы, полученные от использования такого результата, являются совместной собственностью супругов, если договором между ними не предусмотрено иное). По обязательствам одного из супругов взыскание может быть обращено лишь на имущество, находящееся в его собственности, а также на его долю в общем имуществе супругов, которая причиталась бы ему при разделе этого имущества.

5. Собственность крестьянского (фермерского) хозяйства. По своей основе это разновидность *общей совместной собственности,* в состав которой входят приватизированный земельный участок, хозяйственные и иные постройки, скот и т. д. - все имущество, приобретенное для хозяйства на общие средства его членов, а также полученные хозяйством продукция и доходы, используемые по соглашению между членами хозяйства (ст. 257 ГК РФ; Федеральный закон от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» // СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249).

При прекращении хозяйства общее имущество подлежит разделу по единым правилам раздела общей собственности (ст. 252 и 254 ГК РФ); земельный участок - по правилам ГК РФ и земельного законодательства. При выходе из хозяйства одного из членов земельный участок и средства производства разделу не подлежат (вышедший из хозяйства имеет право лишь на получение денежной компенсации, соразмерной его доле, которая, при отсутствии иного соглашения, признается равной с долями других членов).

В соответствии со ст. 259 ГК РФ членами крестьянского хозяйства на базе имущества хозяйства может быть создано *хозяйственное товарищество или производственный кооператив*. Такое товарищество, согласно нормам ГК РФ, является юридическим лицом и собственником имущества, переданного ему в виде вкладов, иных взносов, полученного в результате хозяйственной деятельности и приобретенного по иным основаниям, допускаемым законом.

§ 4. ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ НА ЗЕМЛЮ

1. **Определение.** *Право собственности на землю - это собственность на высоко социально и хозяйственно значи-*

мое материальное благо (землю), которое, наряду с ГК РФ, регулируется особой отраслью законодательства - Земельным кодексом, другими земельными законами.

2. Предварительные замечания. Высокое социальное и народно-хозяйственное значение земли обусловливают при регулировании отношений собственности не только учет особенностей данного объекта права (такой учет уже проявляется при характеристике крестьянского фермерского хозяйства), но и то, что это правовое регулирование в немалой мере осуществляется особой отраслью права и законодательства - Земельным кодексом Российской Федерации (Федеральный закон от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147) и изданными на его основе другими земельными законами. Причем это законодательство, имеющее в известной части публично-правовой характер, в ряде случаев содержит такие правовые решения и юридические конструкции, которые имеют особый характер, не всегда строго скоординированные с положениями ГК РФ (здесь, надо полагать, нужна дополнительная работа по совершенствованию обеих отраслей российского законодательства).

Вот почему в настоящем параграфе содержатся положения не вообще о праве собственности на землю, а только на пространственно выделенную часть земли - *земельный участок,* выступающий в качестве объекта гражданского права.

Кроме того, при регулировании земельных отношений существенное значение имеет не только право собственности, но и *отдельные вещные права,* которые будут рассмотрены далее, в настоящем параграфе они только упомянуты.

3. Земельный участок как объект права собственности (ст. 260, 261 ГК **РФ).** Это часть земли, имеющая территориальные границы. Границы участка определяются в порядке, установленном земельным законодательством, на основе документов, выдаваемых органами по земельным ресурсам и землеустройству. Право собственности в границах участка распространяется на поверхностный (почвенный) слой и замкнутые водоемы, растения.

Лица, имеющие в собственности земельный участок, вправе свободно распоряжаться им (продавать, дарить и т. д.), поскольку соответствующие земли на основании закона не исключены из оборота, не ограничены в обороте, не поставлены в строгие рамки распоряжения в качестве земли сельскохозяйственного или иного целевого назначения.

Наряду с участками, предназначенными для пользования собственником, иным владельцем, имеются *участки общего пользования,* где все граждане имеют право свободно находиться, использовать имеющиеся на этих участках природные объекты, допускаемые нормативными актами и собственниками соответствующих земель. Если участок не огорожен либо его собственник иным способом ясно не обозначил, что вход на участок без его разрешения не допускается, любое лицо может пройти через участок при условии, что это не причиняет ущерба или беспокойства собственнику.

Собственник земельного участка вправе осуществлять застройку участка при условии соблюдения градостроительных и строительных норм, а также - соблюдении требований о целевом назначении участка. Он, при соблюдении действующих норм (в том числе - о государственной регистрации недвижимости), приобретает право собственности на возведенные строения (ст. 263 ГК РФ).

ГК РФ предусматривает, что при переходе права собственности на здание или сооружение, принадлежавшее собственнику земельного участка, на котором оно находится, к приобретателю здания или сооружения переходит право на земельный участок (если иное не предусмотрено договором, - переходит та часть участка, которая занята зданием или сооружением и необходима для его использования, - ст. 273). При этом, однако, *право собственности на здания (сооружения) и право собственности на земельный участок по действующим правилам закрепляется и документально оформляется особо* (что в ряде случаев порождает трудности на практике и, по данным практики, требует необходимых уточнений в законодательстве).

Обращение взыскания на земельный участок по обязательствам его собственника допускается только на основании решения суда.

4. Права на землю лиц, не являющихся собственниками земельных участков (ст. 264 ГК РФ). Собственник земли может предоставлять земельные участки или их части в постоянное и срочное владение и пользование другим лицам, у которых возникают вещные права по владению и пользованию, на следующих основаниях:

а) на *праве пожизненного наследуемого владения* (ст. 265, 266 ГК РФ), с возможностью передачи участка другим лицам в аренду или безвозмездное срочное пользование (ст. 267 ГК РФ);

б) на *праве постоянного (бессрочного) пользования* (ст. 268, 269 ГК РФ) с соблюдением правил, предусмотренных на этот случай ГК РФ (ст. 271, 272).

Следует отметить, что с момента введения в действие Земельного кодекса РФ нормы о праве пожизненного наследуемого владения и постоянного (бессрочного) пользования земельными участками, содержащиеся в ГК РФ, в определенной части вступили в противоречие с нормами об этих титулах, содержащимися в ЗК РФ. Так, например, в соответствии с п. 1 ст. 20 ЗК РФ, в постоянное (бессрочное) пользование земельные участки предоставляются государственным и муниципальным учреждениям, казенным предприятиям, а также органам государственной власти и местного самоуправления. Пункт 1 ст. 21 ЗК РФ определяет, что предоставление земельных участков гражданам на праве пожизненного наследуемого владения после введения в действие ЗК РФ не допускается. Кроме того, в соответствии с п. 2 ст. 21 ЗК РФ распоряжение земельным участком, находящемся на праве пожизненного наследуемого владения не допускается, за исключением перехода прав на земельный участок по наследству.

5. Изъятие (выкуп) земельного участка. Особым способом прекращения права собственности на земельный участок является его *изъятие,* т. е. прекращение права собственности на основе властных полномочий лица без согласия собственника. Разновидность изъятия, согласующегося с началами гражданского права, - это выкуп (ст. 279-283 ГК РФ).

Выкуп представляет собой такое изъятие, которое производится за выкупную цену. Изъятие земельного участка совершается здесь по решению исполнительных органов государственных или муниципальных образований для государственных или муниципальных нужд. Решение о предстоящем изъятии подлежит государственной регистрации, и о нем собственник должен быть уведомлен **за** один год (до истечения этого срока выкуп может быть произведен только с согласия собственника).

Причем до достижения соглашения о выкупной цене или решения суда о выкупе участка собственник на свой риск может пользоваться своим участком с учетом того, что затраты и убытки в связи с его новым строительством и иными конструктивными изменениями могут быть отнесены на него при определении выкупной цены (ст. 280 ГК РФ). Выкупная цена за участок, сроки и другие его условия определяются соглашением с собственником. При определении выкупной цены в нее включаются рыночная стоимость участка и находящегося на нем недвижимого имущества, а также все убытки, причиненные собственнику изъятием участка. При несогласии собственника на изъятие участка и иных спорах государственный орган, принявший решение об изъятии участка, может в течение трех лет с момента направления собственнику уведомления предъявить в суд иск о выкупе участка. Применительно к изложенным правилам осуществляется прекращение права пожизненного наследуемого владения или постоянного (бессрочного) пользования (ст. 283 ГК РФ).

В соответствии с ГК РФ изъятие земельного участка может быть произведено и по иным основаниям. В случаях, когда:

- земельный участок, предназначенный для сельскохозяйственного производства, жилищного или иного строительства, не используется для соответствующей цели в течение трех лет, если более длительный срок не установлен законом (ст. 284 ГК РФ);

- земельный участок используется с нарушением законодательства, в том числе с грубыми нарушениями правил рационального использования земли (ст. 285 КГ РФ).

Порядок изъятия земли по указанным основаниям и иным основаниям, характеризующим ненадлежащее использование участка (ст. 287 ГК РФ), определяется земельным законодательством. При этом нарушитель должен быть заблаговременно предупрежден о предстоящем изъятии участка. При согласии с таким изъятием участок подлежит продаже с публичных торгов; при несогласии - орган, принявший решение об изъятии участка, может предъявить требование о продаже участка в суд (ст. 286 ГК РФ).

§ 5. ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ НА ЖИЛЫЕ ПОМЕЩЕНИЯ

1. *Собственность на жилое помещение ~ это собственность на высоко социально и человечески значимое материальное благо (жилье), которое одновременно с ГК РФ регулируется особой комплексной отраслью законодательства - жилищным правом.*

2. Общие положения. Собственник осуществляет свои права на жилое помещение в соответствии с ГК РФ и Жилищным кодексом РФ от 29 декабря 2004 г, № 188-ФЗ (СЗ РФ. 2005. № 1 Ч. 1. Ст. 14) в соответствии с его назначением, то есть с целью проживания граждан, личного проживания собственника и членов его семьи (ст. 288 ГК РФ). Жилые помещения могут сдаваться собственником для проживания на основании договора.

Размещение в жилых домах промышленных производств *не допускается* (такое размещение допустимо только после перевода жилых помещений в нежилые в соответствии с требованиями жилищного законодательства).

Члены семьи собственника, как и сам собственник, имеют *вещное право* на помещение, но это право существует в рамках жилищного обязательства и имеет ограничения. Поэтому переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу является основанием для прекращения права пользования этим жилым помещением членами семьи бывшего собственника. При этом, однако, как установлено положением ГК РФ, отчуждение жилого помещения, в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц, допускается с согласия органа опеки и попечительства (п. 4 ст. 292 ГК РФ).

Члены семьи собственника жилого помещения могут требовать устранения нарушения их прав на жилое помещение от любых лиц, включая собственника помещения («владельческая защита»).

Дееспособные и ограниченные судом в дееспособности члены семьи собственника, проживающие в принадлежащем ему жилом помещении, несут солидарную с собственником ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования жилым помещением.

3. Квартира. Граждане, проживающие в многоквартирном доме, имеют, как правило, право собственности или право по договору найма на отдельное изолированное жилое помещение - квартиру.

Собственнику квартиры принадлежит также на праве общей долевой собственности право на общее имущество дома, в том числе несущие конструкции, оборудование, обслуживающее более одной квартиры. Он, однако, не вправе отчуждать указанную долю, а также совершать иные действия, влекущие передачу этой доли отдельно от права собственности на квартиру (ст. 289, 290 ГК РФ).

Собственники квартир для обеспечения эксплуатации многоквартирного дома образуют некоммерческую организацию - товарищество собственников квартир (жилья), создаваемую и действующую в соответствии с жилищным законодательством.

4. Прекращение права собственности на бесхозяйственно содержимое жилое помещение (ст. 293 ГК **РФ).** Если собственник содержит свое жилое помещение бесхозяйственно (использует его не по назначению, систематически нарушает права и интересы соседей, допускает разрушение помещения и др.), то орган местного самоуправления может предупредить собственника об устранении нарушений, а при допущенных разрушениях - также назначить соразмерный срок для ремонта помещения.

Если же собственник продолжает бесхозяйственно содержать свое помещение, допускать указанные выше нарушения (в т. ч. не произведет в установленный срок ремонт), то суд по иску органа местного самоуправления может принять решение о *продаже такого помещения с публичных торгов* с выплатой собственнику вырученных от продажи средств.

§ 6. ВЕЩНЫЕ ПРАВА

1. Определение. *Наряду с правом собственности, как правило, на его основе или в связи с ним складываются и другие, отдельные вещные права, также опосредствующие прямую связь человека с вещью, иным благом, имеющими существенное значение для жизнедеятельности людей.*

2. Общие черты. Всемирная история свидетельствует, что наряду со всеобъемлющим вещным правом - правом собственности, существенное значение имеют также и отдельные вещные права - отдельные права владения, пользования и т. д. Причем некоторые из таких прав, как и собственность, имеют общедозволительный характер, другие - характер разрешительный. И хотя по мере развития общества эти права все более и более входят в конструкции, где определяющую роль приобретают обязательственные отношения (как, например, при аренде), и растет удельный вес разрешительных элементов, вещные права до настоящего времени сохраняют свое значение в народно-хозяйственной и юридической жизни общества.

Наиболее важными здесь являются два момента:

- во-первых, при всех ограничениях вещные права в той или иной мере *сохраняют (и в чем-то тоже «без посредников») прямую связь лица (субъекта) с вещами.* А это, как и в собственности, является основой и стимулом активной инициативной деятельности субъектов вещных прав. Причем, как показывает практика ряда стран (Норвегии и др.), - деятельности, в принципе не уступающей в условиях национальных традиций побудительной и созидательной силе самой собственности, и потому обеспечивающей нормальное, эффективное функционирование товарно-рыночной экономики;

- во-вторых, важным элементом отдельных вещных прав является *владение,* сущность которого не сводится только к одному лишь правомочию из собственнической триады. Именно владение как таковое придает прочность складывающимся отношениям, а с юридической стороны порождает такие существенные для субъекта юридические последствия, как *владельческую защиту* (даже против собственника) и *право следования* (сохранение вещных прав у владельца даже при переходе права собственности к другому лицу).

3. Аналоги собственности в **землепользовании.**

Это уже отмеченные при характеристике права собственности на землю:

а) право пожизненного наследуемого владения (ст. 265, 266 ГКРФ);

б) право постоянного (бессрочного) пользования (ст. 268, 269 ГКРФ).

В России первоначально, в 1989-1991 гг., указанные вещные права сформировались и начали использоваться как аналог или начальная форма собственности на землю, или этап подготовки к приватизации земли. В последующем, в 1990-х гг., при попытке проведения радикальных реформ приватизация земли осуществилась посредством неудачной юридической конструкции (путем предоставления пая по правилам долевой собственности) - так, что бывшие колхозники и члены совхозов стали только собственниками «доли в праве». Вполне понятно поэтому, что вещный элемент, который был характерен для указанных выше аналогов собственности, не сработал, не дал того мощного импульса в производстве, который порождает вещный элемент в собственности и в других вещных правах.

В этих условиях не исключена возможность успешного использования права пожизненного наследуемого владения и права постоянного (бессрочного) пользования (аналогов права собственности), имеющих существенные вещные элементы, которые способны кардинальным образом способствовать активизации сельскохозяйственного производства.

4. О праве хозяйственного ведения и праве оперативного управления (предварительные замечания). В Советском Союзе, когда с начала 1930-х гг. установилась суперцентрализованная плановая система хозяйствования типа (по Ленину) «одной фабрики», для отдельных частиц этой «одной фабрики» - государственных предприятий - потребовались некоторые юридические возможности для решения некоторых оперативных хозяйственных вопросов. Тогда-то в 1930-х гг. и была введена конструкция «права оперативного управления», которая позволяла го-

сударственным предприятиям совершать отдельные хозяйственные операции и оформлять плановые задания в виде договоров (такую конструкцию заимствовали и некоторые капиталистические крупные зарубежные фирмы и корпорации для организации внутриуправленческой, внутрифирменной работы).

Когда же в конце 1980-х - начале 1990-х гг. возникла потребность заменить плановую систему хозяйствования товарно-рыночной системой экономики, оказалось, что отдельные предприятия, действующие на основе права оперативного управления, даже после принятия новых законов о предприятии не способны включиться в новые экономические отношения. В этой обстановке в СССР, а затем после его распада в России возникла необходимость так расширить права предприятий, чтобы они смогли стать полноправными и эффективными участниками товарно-рыночных отношений. С этой целью была выработана категория «хозяйственного ведения» (сначала «полного хозяйственного ведения»), при этом в законодательных органах началась работа по выработке законов, которые бы наполнили указанную категорию необходимым («рыночным») содержанием.

Эта работа, однако, не была доведена до конца. Ибо в качестве общей политики приватизации в 1992-93-х гг. неожиданно была принята программа общего (сплошного) акционирования, когда государственные предприятия переоформлялись в открытые и закрытые акционерные общества. И хотя акционерные общества не приспособлены для приватизации и в этой связи в хозяйстве и социальной жизни возникли наряду с положительным эффектом, и серьезные отрицательные явления (громадное имущественное расслоение людей, доминирование олигархов, овладевших контрольным пакетом акций, скупка контрольного пакета акций по нехозяйственным мотивам и др.), сама идея существенного («рыночного») расширения прав государственных предприятий была отодвинута в сторону. Она не нашла своей достаточной реализации и в последующем, когда 14 ноября 2002 г. был принят Закон о государственных и муниципальных унитарных предприятиях (№ 161-ФЗ). В этой связи получилось так, что в настоящее время категории «хозяйственного ведения» и «оперативного управления», закрепленные в ГК РФ и упомянутом Законе 2002 г.,

хотя и являются вещными правами, в чем-то близкими к праву собственности, стали в немалой мере носить разрешительный («госплановский») характер и поэтому не позволяют в полной мере и эффективно участвовать государственным (и муниципальным) предприятиям в современной товарно-рыночной экономике.

Ряд положений о праве хозяйственного ведения и праве оперативного управления уже освещен при характеристике правосубъектности унитарных и казенных предприятий (см. § 5 гл. 4), и они должны быть учтены при рассмотрении последующих положений данной главы.

5. Право хозяйственного ведения (ст. 294 ГК **РФ).** Это вещное право, как и право собственности, включает в себя триаду собственнических правомочий - права владения, пользования, распоряжения, но и в ГК РФ, и в Законе от 14 ноября 2002 г. это вещное право сформулировано так, что указанные правомочия существуют в немалой мере «в разрешительных пределах», определяемых и в нормативном порядке, и собственником (ст. 294 ГК РФ). В качестве же собственника фактически выступают органы государственного (административного) управления, существенно ограничивающие права предприятия, в ряде случаев по «госплановской» модели, и - как и в советское время - решающие за предприятие многие вопросы хозяйственной деятельности. «Предприятие, - говорится в ст. 295 ГК РФ, - не вправе продавать принадлежащее ему на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или иным способом распоряжаться этим имуществом без согласия собственника». В этой же статье сказано: «остальным имуществом, принадлежащим предприятию, последнее распоряжается самостоятельно» и вместе с тем добавлено - «...за исключением случаев, установленных законом или иными правовыми актами».

Закон от 14 ноября 2002 г. действительно установил ряд других ограничений, в т. ч. широкий список сделок, которые допустимо совершать только по разрешению («с согласия собственника»), ввел ряд норм, заимствованных из законодательства об акционерных обществах (о «крупных сделках», о сделках, совершаемых

«заинтересованными лицами»), но он все же, сославшись на ГК РФ, оставил элементы имущественной самостоятельности предприятия, в том числе принцип свободы договора, пусть и с очень существенными ограничениями. И это позволяет на практике использовать соответствующие нормы ГК РФ и Закона под углом зрения основных начал гражданского законодательства.

ГК РФ и указанный выше Закон установили для организаций, действующих на основе права хозяйственного ведения и права оперативного управления, единые нормы о приобретении прав (передача собственником имущества) и их прекращения (по решению собственника и правил прекращения права собственности), а также о том, что приобретенное этими организациями имущество поступает им «в порядке, установленном для приобретения права собственности» (ст. 299). Для них же предусмотрено своеобразное «право следования»: при переходе права собственности на предприятие как имущественный комплекс и на учреждение сохраняется право хозяйственного ведения или соответственно - оперативного управления (ст. 300), что оттеняет вещный характер указанных прав.

6. Право оперативного управления (ст. 296 ГК **РФ).** Это право по сравнению с правом хозяйственного ведения имеет еще более узкие пределы имущественной самостоятельности субъектов - оно носит строго разрешительный характер и в целом строится по модели административных правоотношений.

При этом необходимо различать:

- право оперативного управления, установленное для деятельности *казенных предприятий* (их деятельность на основе ГК РФ урегулирована тем же указанным выше Законом об унитарных предприятиях от 14 ноября 2002 г.);

- право оперативного управления, на основе которого осуществляется имущественная деятельность *учреждений.* В том числе организаций, выполняющих функции государственного или муниципального управления.

Право оперативного управления, так же как и право хозяйственного ведения, включает правомочия владения, пользования, распоряжения. Но они поставлены здесь в строгие рамки отношений разрешительного порядка (кроме самостоятельной реализации продукции казенными предприятиями), определяемого актами

собственника и финансовыми документами (сметой). В то же время в ГК РФ установлено правило, в какой-то мере выходящее за пределы права оперативного управления, - о том, что «если в соответствии с учредительными документами учреждению предоставлено право осуществлять приносящую доходы деятельность, то доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение учреждения и учитываются на отдельном балансе» (п. 2 ст. 298 ГК РФ). Такое право по смыслу ст. 298 ГК РФ представляет собой особое ограниченное вещное право, которое расширяет имущественные возможности учреждения.

7. Сервитуты. Сервитут - правовая конструкция, достаточно основательно отработанная еще в ранние периоды развития права, прежде всего - древнеримскими юристами (см. п. 2 гл. 8), которые видели в сервитутах явления в основном вещно-правового порядка. В последующем сервитуты, хотя и получили своеобразное выражение в некоторых странах (например, Скандинавских, где они подчас имеют характер «пользований»), они ограничивались в основном бытовыми отношениями и зачастую в тех или иных национальных правовых системах все более связывались с обязательственными отношениями и разрешительными порядками.

В настоящее время, по ГК РФ, сервитуты - это ограниченные права лица в отношении не принадлежащих ему земельного участка, а также зданий и сооружений. В том числе:

- право прохода;
- право проезда;
- право прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечения водоснабжения и мелиорации и т. д.;
- право доступа к водоисточнику и др.

Установление сервитута, по ГК РФ, происходит путем заключения договора с возможностью установления платы за пользование земельным участком. Сервитут подлежит регистрации в порядке, установленном для регистрации прав на недвижимость. Спорные вопросы решаются судом. Сервитут не имеет само-

стоятельного правового значения - он не может быть самостоятельным предметом купли-продажи, залога и т. д.

Здесь действует особое «право следования». Сервитут сохраняется в случае перехода прав на земельный участок, который обременен этим сервитутом, к другому лицу (ст. 275 ГК РФ).

Сервитут может быть прекращен по требованию собственника в случаях:

а) отпадения основания, по которому он был установлен;

б) ввиду того, что земельный участок, принадлежащий гражданину или юридическому лицу, не может быть использован из-за сервитута по его назначению (решается судом).

Глава 10
ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ

§ 1. СОБСТВЕННОСТЬ И РАЗВИТИЕ ЦИВИЛИЗАЦИЙ

1. *Право собственности как система институтов, входящих в гражданское право и существующих во всех общественных системах современного мира, остается основой исключительных и абсолютных прав собственника и отсюда - экономического и социального развития общества, его модернизации, удовлетворения потребностей общества, прав и интересов людей.*

2. Вещная суть собственности, ее реализация. Во всех странах современного мира (и в странах, остающихся на ранних стадиях развития, и в странах индустриальных и постиндустриальных эпох) происходит - нередко весьма мощная - «отдача» в экономической и социальной жизни *вещной сути* права собственности.

Речь идет о тех решающих особенностях собственности, которые выражены в виде персоналистической природы права собственности в качестве частной и свойства абсолютности и исключительности прав, закрепленных, начиная с наполеоновского Кодекса, в институтах гражданского права. Эти особенности права собственности через механизм «своей власти и своего интереса» (проф. А.В. Венедиктов) позволяют в условиях формирующегося или развивающегося гражданского общества «вещам» как объектам права собственности стать главным стимулом к интенсивному труду; импульсом к собственным инвестициям, вложениям доходов в модернизацию производства, фактором ответственности за свое хозяйское дело. То есть как раз того, что и обусловило в обстановке технического прогресса гигантский взлет капиталистической экономики, накопление «вещных» бо-

гатств, переход на этой базе к еще более мощному, постиндустриальному развитию.

Особо выразительно это значение «вещной сути» собственности проявилось при выходе человеческого общества из тотального кризиса конца 1920-х - начала 1930-х гг., а также в послевоенные, 1945 г. и последующие годы. Как это ни парадоксально, именно в эти периоды в передовых странах получил еще большее развитие малый и средний бизнес, основанный как раз на стимулирующей роли собственности с ее вещной стороны.

3. Особое ответвление - интеллектуальная собственность. Характерное для товарно-рыночной экономики, и в особенности в условиях цивилизаций последовательно демократического типа, вовлечение в область права все новых и новых участков жизни общества привело помимо иных последствий к тому, что оказалось необходимым распространить принцип собственности с его персоналистическим характером и правовым свойством абсолютности и правовой исключительности на результаты и объекты интеллектуальной, духовной деятельности.

Отсюда появление феномена, в полной мере еще не осмысленного наукой, - *права интеллектуальной собственности,* явления, оказавшегося в одном категориальном ряду с «вещной собственностью» и также ставшего серьезным фактором общественного прогресса.

§ 2. ПРОТИВОРЕЧИВЫЕ ПРОЦЕССЫ В РАЗВИТИИ СОБСТВЕННОСТИ

1. *Наряду с положительными явлениями в собственнических отношениях современного мира по мере развития собственности в составе всех компонентов экономики, в особенности в индустриальную и постиндустриальную эпохи, происходит нарастающий «уход» отношений собственности в управленческие и информационные структуры, при котором «вещная» суть частной собственности теряет свои исконные свойства и потенции, порождая одновременно последствия, существенным образом деформирующие все общество, трансформирующие его в «корпоративное общество».*

2. Трансформация. В условиях рыночного хозяйства, в особенности постиндустриальной экономики, начали происходить довольно существенные изменения в классическом праве собственности, имеющем вещную природу.

В связи с общими процессами развития капиталистической экономики с тенденцией к концентрации капитала, его развитием в акционерные формы (со всеми их противоречивыми последствиями), а также в связи с развитием «знаковых», письменных способов фиксации речи, усложнением и глобализацией форм информации собственность стала все более «перекочевывать» в отношения по «организации» и «управлению», в корпоративные институты, характерные для акционерного права, основанные на внутрифирменных и служебных отношениях, морально-деловых началах. В этой же связи фиксируемые титулы собственности стали обретать новые «знаковые» формы, формы ценных бумаг, и более того - «переключаться» в информационную сферу, вплоть до «бездокументарного оборота» ценных бумаг, иных знаковых форм фиксации и реализации гражданских прав, в том числе и прав в области собственности.

Если с общецивилизационной и экономической сторон указанные изменения противоречивы и их последствия во многом неопределенны, то с юридической стороны они находят вполне удовлетворительное объяснение в фундаментальных гражданско-правовых категориях, например, в понятии «бестелесной вещи». Да и дальнейшее развитие категориального аппарата гражданского права на такой основе - перспектива возможная, оправданная.

Озабоченность вызывает другое - право собственности, «перекочевавшее» в область управления, в информационную сферу и сохранившее правовые качества абсолютности и исключительности, тенденции к наращиванию элитой общества всеобъемлющего обладания материальными ценностями, вместе с тем теряет значение стимула к интенсивному труду, импульса вложений своих доходов в модернизацию производства, персональной ответственности за хозяйское дело. Отсюда даже в условиях развитого капиталистического хозяйства (где механизмы стимулирования «на основе вещей» во многом уже внедрены в сфере производства) происходят явления исторически трагические - возвращение, пря-

мо по Марксу, «наемного рабства» с его неэффективным трудом (что, по многим данным, и послужило основой тотального кризиса капиталистического производства начала 1930-х гг.). А отсюда - и явления обратного свойства, парадоксальные, поистине курьезные - развитие малого и среднего предпринимательства и возврат в виде аренды или «предприятий работников» к ограниченным вещным отношениям, но именно к таким, в которых в силу большей «вещности» существует значительный потенциал стимулирования к труду, собственным инвестициям и ответственности за дело.

3. О приватизации в России. Указанные выше особенности права собственности не были приняты во внимание при официальной «приватизации», проведенной в России в 1992-1995 гг. и последующих годах. Оказалась не учтенной и та глубокая деформация собственности, которая произошла вообще в социалистических странах.

В этих странах, прежде всего в СССР, государственная собственность (объявленная всенародным достоянием) приобрела тотальное, всеобъемлющее, безусловно приоритетное значение. Это является обстоятельством, позволяющим понять и сложности реформ в странах социализма и опасности, таящиеся в самом феномене государственной собственности.

Во многом не оправдавшиеся результаты официальной «приватизации», проведенной в 1992-1995 гг. и последующих годах в России, объясняется не только и, пожалуй, даже не столько отсутствием должной правовой культуры и использованием в приватизации института акционерных обществ, сколько тем. что во имя быстрого политического успеха не была реализована действительно первоочередная мера (о которой в начале демократических перемен справедливо было заявлено) - *разгосударствление* тотально монополизированной государством (фактически, - его аппаратом) собственности. Тем более что акционерные общества, приспособленные для концентрации и управления капиталами, практически лишают большинство акционеров права собственности во всех его значимых характеристиках (в первую очередь - ее вещной сути), заменяя их обязательственными требованиями по выплате дивидендов и некоторыми управленческими правомочиями.

В перспективном же отношении нужно отдавать ясный отчет в том, что феномен государственной собственности, в известных ограниченных пределах крайне необходимый в современной общественной жизни, по самой своей природе таит опасность «соскальзывания» экономических отношений в область административного управления со всеми вытекающими отсюда противоречивыми, преимущественно негативными экономическими и социальными последствиями.

Единственный путь, способный вывести общество из создавшейся ситуации, грозящей негативными последствиями, - это интенсивное развитие в современных условиях малого и среднего предпринимательства - процесс, то и дело инициируемый, но явно (и намного) запоздавший. Думается, что только развитие процессов, в основе которых энергия и импульсы, идущие от малого и среднего бизнеса, способны обеспечить тот баланс между «вещной» собственностью и современными формами ее модификации, который только и может стать основой инновационных процессов, современной модернизации общества, его развития по пути демократии и права, в перспективе - формирования интеллектуально-информационного постиндустриального хозяйства.

Глава 11
ЗАЩИТА ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

§ 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1. ***Гражданское право призвано твердо, последовательно и неукоснительно обеспечивать защиту права собственности. Именно такая защита является обязательным условием реализации в общественной жизни принципов и идеалов гражданского общества.***

2. Первостепенная задача. Защита права собственности представляет собой первостепенную задачу гражданского права в целом.

По сути дела, все подразделения и все институты гражданского права, так или иначе, в конечном итоге нацелены на обеспечение неприкосновенности собственности, а при ее нарушении - на полное восстановление нарушенных прав. Это относится, в том числе, к таким институтам, как:

- возмещение убытков - прямого ущерба и упущенной выгоды;
- возмещение имущественного вреда;
- возврат неосновательного обогащения;
- «вещные» способы защиты права собственности.

Особое место при защите права собственности занимает *признание* ***за*** *тем или иным лицом права собственности на определенный предмет.* Такое признание, как правило, осуществляется судом при различных способах правовой защиты собственности (в частности, при «вещных» способах защиты). Но оно может осуществляться и самостоятельно, в качестве особого способа защиты.

3. Общегосударственный настрой. Весьма характерно, что защита права собственности, по ГК РФ, как ничто иное ярко и последовательно раскрывает и реализует основные начала гражданского права - *неприкосновенность собственности, восстановление нарушенных прав, судебную защиту права.*

При этом весьма важно особо выделить формулу, которая не зафиксирована ни в одном другом законе, ином политическом документе, - *неприкосновенность собственности.*

Реализация указанной формулы - как это и характерно для современных экономически и социально высокоразвитых стран - призвана в немалой мере определять общегосударственную политику страны, важнейшее условие ее успешного развития, всесторонней модернизации. Именно это («неприкосновенность собственности») должно стать само собой разумеющимся важнейшим элементом государственной и общественной жизни, войти «в кровь и плоть» всех людей, каждого человека - элементом, без которого становление и развитие гражданского общества и высокоэффективной экономики невозможно в принципе.

§ 2. «ВЕЩНАЯ» ЗАЩИТА ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

1. ***Для гражданского права характерно, что оно, наряду с иными формами правовой охраны и восстановления прав и мер, обеспечивает уникальное и главное - «вещную» защиту права собственности, защиту в натуре, самой вещной основы и сути собственности.***

2. Иски. Большинство правовых средств вещной защиты собственности (ее охраны в натуре, в вещной плоти) получило с давних времен, со времен римского частного права, и утвердилось в течение веков под названием *исков.*

Это связано не только с правовой традицией, с особенностями выработки основных правозащитных конструкций в римском частном праве (когда выработанная должностным лицом формула позволяла непосредственно обратиться в суд), но, надо полагать, также и с тем, что и в современных условиях требование собственника в данных случаях должно восприниматься судом в его вещном значении - защиты объекта права собственности. Так что термин «иск» в области вещного права имеет не только процессуальное, но прежде всего материальное значение - требование

собственника. Причем такое требование, которое сразу же имеет перспективу его рассмотрения в суде в том качестве, в котором требование заявлено.

К числу таких вещных исков относятся виндикационный иск, негаторный и владельческий иски (к ним примыкают и иные формы «вещной» защиты, а также иск о признании права собственности).

3. Виндикационный иск - это иск *невладеющего собственника к владеющему несобственнику об истребовании вещи.* Как записано в ст. 301 ГК РФ, «собственник вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения». Истребовать в натуре, как таковое (притом понятно, с соблюдением требований закона; о них - далее). В Средние века данная формула нашла выражение в таком положении - «где и у кого собственник свою вещь найдет, там и у того он ее истребует».

4. **Негаторный иск** - это иск *собственника об устранении всяких нарушений его права, помех в осуществлении его правомочий.* Таких нарушений, которые, как говорится в ст. 304 ГК РФ, «и не были соединены с лишением владения». В том числе нарушений, выраженных в фактических или юридических препятствиях в реализации права пользования, и др.

5. Иные «вещные» способы защиты права собственности. При углубленном анализе защиты права собственности могут быть установлены и другие способы защиты, имеющие «вещный» характер. Так. есть основания отнести к указанным способам (проф. Б.Б. Черепахин) такие институты, которые нередко связываются только с приобретением права собственности - *находкой, кладом, безнадзорным животным* **(п.** 4-6 § **1** гл. 9).

И они. наряду с только что упомянутой функцией, могут обеспечивать сохранность имущества и возврат (передачу) его собственнику, на что и направлено большинство содержащихся в этих институтах норм.

6. Иск о признании права собственности. Требование о признании права собственности, которое, как правило, входит в качестве элемента в иные вещные способы защиты права собственности, на практике нередко предъявляется в качестве самостоятельного иска. В этом случае иск о признании права собственности ограничивается функцией констатации самого факта наличия права собственности на то или иное имущество у определенного лица. Такое признание судом факта наличия права собственности имеет общее юридическое (преюдициальное) значение для ряда вопросов в области гражданского права и при наличии иных условий - основанием для предъявления иных вещных исков и обязательственных требований.

7. Владельческий иск - это иск *владельца вещью по основанию, предусмотренному законом или договором, об истребовании вещи или устранении нарушений его права владения (включая защиту также против собственника).* Владельческий иск принадлежит владельцу имущества на праве пожизненного наследуемого владения, хозяйственного ведения, оперативного управления и по другому основанию, предусмотренному законом или договором (ст. 305 ГК РФ). Владельческая защита может рассматриваться и более широко - как право, принадлежащее любому владельцу (при отсутствии противозаконных оснований). В этом случае владельческий иск в предварительном порядке может использовать также и собственник. Владельческий иск при таком его понимании имеет глубокое правовое значение, связан с утверждением высоких прав личности (проф. И.А. Покровский).

При приобретательной давности (ст. 234 ГК РФ) владельческая защита не может быть использована против собственника и легитимных («титульных») владельцев имуществом, например, арендаторов, имеющих право владения и пользования имуществом по договору.

8. Право собственности - возмездность - добросовестность. В гражданском обороте возникают сложные случаи перехода и приобретения права собственности «по цепочке», когда собственник утрачивает свою вещь.

Исходный момент здесь в случаях, предусмотренных ст. 301*-304 ГК РФ, - это приоритетная юридическая сила требований собственника, получивших название «иска» (виндикационного, негаторного).

Вместе с тем встречаются, например, случаи, когда продавцом вещи является лицо, которое не имело право ее отчуждать

(вещь получена лицом в аренду или является его находкой). А приобретателем вещи (причем иной раз только в конце упомянутой «цепочки») является *добросовестное лицо,* то есть лицо, которое не знало и не могло знать о том, что продавец не имеет права отчуждать вещь. И тогда в решение данной ситуации включаются и другие факторы. В том числе *возмездность* сделки.

Согласно п. 2 ст. 302 ГК РФ, если имущество приобретено *безвозмездно* от лица, которое не имело право его отчуждать, собственник вправе истребовать имущество *во всех случаях.*

Ситуация осложняется тогда, когда приобретение имущества от лица, которое не вправе его отчуждать, совершено добросовестным приобретателем по *возмездной* сделке. В этом случае собственник, согласно п. 1 ст. 302 ГК РФ, вправе истребовать свое имущество *только* тогда, когда имущество *выбыло из владения собственника* (или лица, которому собственник передал вещь во владение) *помимо его воли;* в том числе когда имущество утеряно, украдено (при передаче имущества по воле собственника владелец известен собственнику, и он может истребовать у него надлежащее возмещение в порядке регресса).

Стало быть, здесь существенное значение имеет то обстоятельство - *передано ли имущество по воле или не по воле собственника.*

В судебной практике, особенно при длинной цепочке продавцов и покупателей (например, квартир), все большее внимание уделяется моменту добросовестности, что в последнее время отмечено и Конституционным Судом РФ (Постановление от 21 апреля 2003 г. № 6-П // СЗ РФ. 2003. № 17. Ст. 1657). Этот момент достаточно основательно учитывается и в законе. По п. 3 ст. 302 ГК РФ «деньги, а также ценные бумаги на предъявителя не могут быть истребованы от добросовестного приобретателя».

Однако во всех случаях нельзя упускать из поля зрения приоритет и юридическую силу вещных прав самого собственника, т. е., надо полагать, определяющего, ключевого фактора при решении указанных выше ситуаций.

При возврате имущества из незаконного владения происходят определенные расчеты.

Собственник вправе истребовать:

- от недобросовестного владельца (лица, которое знало или должно было знать о незаконности его владения) возврата или возмещения всех доходов, которые это лицо извлекло или должно было извлечь за все время незаконного владения;

- от добросовестного владельца возврата или возмещения всех доходов, которые он извлек или должен был извлечь со времени, когда он узнал или должен был узнать о неправомерности владения или получил повестку по иску собственника о возврате имущества.

Владелец же со своей стороны вправе требовать от собственника возмещения произведенных им необходимых затрат на имущество с того времени, с которого собственнику причитаются доходы от имущества.

Добросовестный владелец вправе оставлять за собой (или требовать возмещения затрат) произведенные им улучшения имущества (ст. 303 ГК **РФ).**

9. Последствия прекращения права собственности в силу закона. В соответствии с основными началами гражданского законодательства (принципом неприкосновенности собственности) в случае принятия Российской Федерацией закона, прекращающего право собственности, государство обязано возместить убытки, связанные с таким прекращением, в том числе стоимость имущества; при этом споры о возмещении убытков решаются судом (ст. 306 ГК РФ).

На основании этого нормативного положения и с учетом того, что ГК РФ допускает национализацию имущества только посредством выкупа (ст. 235 ГК РФ), можно сделать общий вывод о том, что *Гражданский кодекс РФ, не допуская в Российской Федерации произвольного насильственного изъятия собственности и иного имущества у граждан и юридических лиц, предполагает на основе принципа неприкосновенности собственности, что любое изменение в правовом режиме (состоянии) имущества и переход права собственности могут совершаться только на основании закона в соответствии с основными началами гражданского законодательства, институтами, регулирующими приобретение и переход права собственности.*

РАЗДЕЛ III
ОБЩАЯ ЧАСТЬ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА

Глава 12
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ

§ 1. ПОНЯТИЕ И СТОРОНЫ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

1. Определение. ***Обязательство - это гражданское правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. п., либо воздержаться от определенного действия, а другая сторона - кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности*** (ст. **307*** ГК РФ).

Иногда термином «обязательство» обозначают также:

- обязанность (долг) должника;
- документ, в котором фиксируется эта обязанность.

2. Сущность и значение. В отличие от вещного права (раздел второй) обязательственное право выражает не прямое отношение субъектов к вещам и возникающие на этой основе отношения (вещные отношения, вещные права и обязанности), а *отношения между самими субъектами - отношения, которые концентрируются вокруг действий этих субъектов - кредиторов и должников.*

С юридической стороны «обязательство» представляет собой уникальное правовое явление: оно является своего рода обобщением, воплощенным в юридических нормах и правоотношениях. Оно представляет в единстве некоторые общие моменты из разнородных институтов и конструкций, важные для гражданского права.

Все равно, что перед нами - договорные отношения, причинение имущественного вреда, случайное получение имущества от какого-либо лица, - везде, где есть *должник* (лицо, обязанное совершить определенные действия) и *кредитор* (лицо, имеющее право требовать совершения таких действий), перед нами обязательство. И это позволяет углубленно рассмотреть отношения, складывающиеся в области гражданского оборота. Притом как применительно к обязательствам в целом (основания возникновения и прекращения прав и обязанностей, осуществление прав и исполнение обязанностей, ответственность сторон и др.), так и применительно к отдельным видам обязательств, что открывает возможность выделить в сложных институтах (таких, как перевозка груза и граждан) и рассмотреть с учетом ГК РФ и других гражданских законов вопросы гражданского права.

По существу все разнообразные отношения, которые складываются **в** области *рынка,* большинство *бытовых отношений,* отношения, связанные с землей, недвижимостью и т. д., отношения по *конкурсам, аукционам* и многие другие - все это обязательства, при возникновении и исполнении которых часто приходится решать сложные вопросы, которым и посвящено обязательственное право.

3. Структура. Все обязательственно-правовые нормы делятся на две большие группы:

а) *общая часть* обязательственного права (ст. 307-453 ГК РФ). Это нормы об основаниях возникновения обязательств, исполнении обязательств, ответственности за нарушение обязательств и др. Они распространяют свое действие на все виды обязательств. Сравнительно редко нормы общей части включаются в другие акты. Примером является Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)»;

б) *особенная часть* обязательственного права. Это нормы, регулирующие отношения, возникающие из договоров (купли-продажи, дарения, аренды, подряда и др.), вследствие причинения вреда и т.д. Большая часть соответствующих норм сосредоточена в ГК РФ (ст. 454-1109). Но немалое их число сформулировано в иных актах (например, в транспортных уставах и кодексах).

В своей совокупности нормы общей и особенной части образуют обязательственное право как крупное подразделение (подотрасль) гражданского права - такое же важное и обширное, как и вещное право.

4. **Общие** черты. Все обязательства характеризуются общими чертами, наличие которых позволяет выделять обязательства среди иных гражданско-правовых отношений. К таким общим чертам (признакам) обязательств относятся следующие:

1) обязательства есть отношения *имущественные;*

2) они опосредствуют *перемещение материальных благ* (товарообмен). Это отношения экономического оборота;

3) в обязательстве существует полная *определенность лиц,* участвующих в нем. Это *относительное* правоотношение;

4) обязанное лицо (должник) должно совершить строго *определенное действие* (передать определенное имущество, уплатить определенную сумму денег и т. п.). Наряду с действием иногда должник обязан не совершать определенных действий. Но, как показывает деловая и юридическая практика, не может быть обязательства, в силу которого должник обязывается только бездействовать;

5) в обязательстве *интерес управомоченного лица* - кредитора - *удовлетворяется посредством действий лица обязанного* - должника (в результате акта передачи имущества должником, выполнения им работ и т. д.);

6) обязательство характеризуется *повелительностью* содержания: носитель права (кредитор) не столько сам действует, сколько требует определенного действия от лица обязанного (должника):

7) обязательство существует *определенный* или *неопределенный* срок. Невозможно существование бессрочных обязательств. (Исключение из этого правила составляет, например, обязательство из договора найма жилого помещения в государственном и муниципальном жилищном фонде социального использования, которое является бессрочным.)

5. Основания возникновения. Такими основаниями являются следующие *юридические факты:*

1) *договор.* Чаще всего обязательства возникают именно на основании договора;

2) *односторонняя сделка* (например, публичное обещание награды - ст. 1055-1056);

3) *причинение вреда* личности или имуществу (ст. 1064-1101);

4) *неосновательное обогащение* (ст. 1102-1109).

Иногда обязательства возникают на основании административных актов (например, ст. 242), судебных актов (например, ст. 240) и т. д.

В зависимости от оснований возникновения обычно производят классификацию обязательств на *договорные* и *внедоговорные.*

6. Система. Обязательства опосредствуют перемещение материальных благ. Такое опосредствование производится в различных правовых формах (купля-продажа, аренда, подряд и др.). Однако та или иная правовая форма предопределена экономическим содержанием регулируемых правом общественных отношений. Или, иными словами - *направленностью* этих отношений. Соответственно в зависимости от направленности обязательств их традиционно подразделяют на обязательства:

1) направленные на передачу имущества в собственность (купля-продажа, дарение и т. д.), во временное пользование (аренда, жилищный наем и т. д.);

2) направленные на выполнение работ (подряд и подобные ему договоры);

3) направленные на оказание услуг (юридических, финансовых и т. д.);

4) направленные на уплату денег.

7. Объект. Объектом (или предметом) обязательства является то, по поводу чего оно возникает и существует. Как следует из определения, обязательства возникают по поводу действий должника, таких как передача имущества (в том числе вещей, прав и т. п.), выполнение работ, уплата денег, оказание услуг и т.п. Таким образом, объектом обязательства является *определенное действие,* обеспечивающее перемещение (товарообмен) *определенных материальных благ,* т. е. такие действия, в которых, как отмечалось при характеристике объекта права (глава пятая), определяющее значение в большинстве случаев имеет *результат* действий. Иногда объектом (предметом) обязательства именуют (в том числе и в законе) и само материальное благо, по поводу которого возникает обязательство (вещь, результат работы, услуга и т. д.).

В зависимости от степени определенности объекта обязательства с «количественной стороны» различаются следующие обязательства:

- *однообъектные* - должник обязан передать кредитору одну определенную вещь (совокупность вещей), выполнить работу, оказать услугу и т. п. Большинство обязательств - однообъектные;

- *альтернативные* - должник обязан передать одну из двух или более вещей, передать вещь либо выполнить работу и передать ее результат кредитору, оказать одну из двух или более услуг и т. п. Право выбора принадлежит должнику, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или условий обязательства (ст. 320).

- *факультативные* - должник обязан передать одну определенную вещь (совокупность вещей), выполнить определенную работу, оказать одну определенную услугу и т. п., но вправе заменить предмет исполнения. Если в альтернативном обязательстве должник обязывается к совершению того или другого действия (одного из двух или более действий), то в факультативном обязательстве должно быть совершено одно определенное действие, однако вместо этого должник *вправе* (но не обязан) совершить другое действие (например, передать другую вещь).

8. Содержание. Субъективное право, входящее в содержание обязательства, часто именуют (в том числе и в законе) *правом кредитора, правом требования, требованием.* Субъективную обязанность часто называют *долгом.*

По структуре содержания обязательства бывают:

- *простые* (односторонние) - одна сторона (кредитор) имеет право требовать определенного поведения, а другая сторона (должник) несет соответствующую обязанность (например, договор займа);

- *сложные* (двусторонние, взаимные, встречные) - каждый из участников обязательства имеет права и несет обязанности. Соответственно, согласно ГК РФ, каждая из сторон считается должником другой стороны в том, что обязана сделать в ее пользу, и одновременно ее кредитором в том, что имеет право от нее требовать (п. 2 ст. 308). Каждое сложное обязательство в ходе анализа рассматривается как ряд простых. Так, при купле-продаже

продавец обязан передать товар (должник) и вправе требовать уплаты покупной цены (кредитор). Покупатель вправе требовать передачи товара (кредитор) и обязан произвести оплату (должник). Большинство обязательств являются сложными.

9. Стороны (субъекты). Ими являются: лицо, управомоченное требовать определенного действия, - *кредитор* - и лицо, обязанное совершить такое действие, - *должник.* В соответствии с этим в обязательстве различаются две стороны: *сторона кредитора* и *сторона должника.*

В обязательстве помимо должника и кредитора могут участвовать и иные субъекты - *третьи лица.* Так, по общему правил}[7] должник может возложить исполнение обязательства на третье лицо, и кредитор обязан принять такое исполнение (п. 1 ст. 313). Существуют обязательства в пользу третьих лиц (например, банковский вклад в пользу третьего лица - ст. 842).

Обязательство не может создавать обязанности для третьих лиц (п. 3 ст. 308).

10. Множественность лиц. Указание на то, что в обязательстве участвуют две стороны, не означает, что участниками обязательства во всех случаях являются непременно два лица. Существуют *обязательства с множественностью лиц* (три и более участников).

Множественность может быть на стороне кредитора (активная множественность) и на стороне должника (пассивная множественность). Бывает и смешанная множественность, когда в обязательстве участвуют несколько кредиторов (множественность на стороне кредитора) и несколько должников (множественность на стороне должника).

При множественности лиц обязательство может быть долевым или солидарным (эти категории, а также субсидиарные и регрессные обязательства рассматривались в разделе первом, главе 2 под углом зрения «ответственности»).

В *долевом* обязательстве каждый кредитор вправе требовать исполнения обязательства в определенной доле, а каждый должник обязан исполнять обязательство в определенной доле. Доли предполагаются равными, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или условий обязательства.

Обязательства с множественностью лиц по общему правилу являются долевыми.

Суть *солидарного* обязательства состоит в том, что до тех пор, пока обязательство полностью не исполнено, любой из солидарных должников считается обязанным его исполнить; любой из солидарных кредиторов вправе требовать исполнения.

Солидарные обязательства возникают, если это

- предусмотрено договором,
- установлено законом (при неделимости предмета обязательства, при совместном причинении вреда и т. д.).

Если имеется в виду солидарное обязательство с пассивной множественностью, то в законе говорится о солидарной обязанности или ответственности (ст. 322-325). Когда речь идет о солидарном обязательстве с активной множественностью - о солидарном требовании (ст. 322, 326).

Кредитор вправе требовать исполнения солидарной обязанности как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга. Исполнение обязательства одним из должников в полном объеме прекращает обязательство перед кредитором. Одновременно возникает обязательство между этим должником и его содолжниками.

Должник, исполнивший обязательство, становится кредитором. Такое обязательство, как уже говорилось в первом разделе, именуется *регрессным*. В силу регрессного обязательства одно лицо, выполнившее обязанность за другое, имеет право требовать от этого лица возмещения понесенных затрат. В данном случае существо регрессного обязательства состоит в следующем: должник, исполнивший обязательство, имеет право требовать исполненного от остальных должников (содолжников) в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого. Иное может вытекать из отношений между содолжниками. Неуплаченное одним из солидарных должников должнику, исполнившем)' солидарную обязанность, падает в равной доле на остальных содолжников, в т. ч. на того, который исполнил основное обязательство. Иное может следовать из отношений между содолжниками.

При солидарности требования должник может исполнить обязательство любому из сокредиторов. Если это не происходит, то любой из солидарных кредиторов вправе предъявить к должнику

требование в полном объеме. Исполнение обязательства одному из кредиторов влечет прекращение обязательства. Одновременно возникает обязательство между кредитором, получившим исполнение, и другими кредиторами. Кредитор, получивший исполнение, становится должником. Он должен возместить причитающееся другим кредиторам в равных долях, если иное не вытекает из отношений между ними.

При пассивной множественности лиц существуют также *субсидиарные* обязательства. Такое обязательство может возникнуть лишь в связи с привлечением должника к ответственности, и существованием кроме этого основного должника, привлекаемого к ответственности, дополнительного (субсидиарного) должника. Существо субсидиарного обязательства в том, что прежде чем предъявлять требование субсидиарному должнику, кредитор должен предъявить требование к основному должнику. И только если основной должник не исполняет обязательство, требование может быть предъявлено субсидиарному должнику (ст. 399). Так, участники полного товарищества солидарно несут субсидиарную ответственность своим имуществом по обязательствам товарищества (п. 1 ст. 75).

§ 2. ПЕРЕМЕНА ЛИЦ В ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕ

1. Определение. *Перемена лиц в обязательстве - это осуществляемый в соответствии с требованиями ГК РФ переход прав и обязанностей участников обязательства от одних лиц к другим.* (Судебную практику см.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 30.10.2007 №120 «Обзор практики применения арбитражными судами положений главы 24 **ГК РФ».)**

2. Переход права (требования), «уступка требования». Это замена кредитора в правоотношении (ст. 382* ГК РФ).

Переход права (требования) к другому лицу возможен:

- на основании закона;
- по сделке (уступка требования).

На основании закона права кредитора переходят к другому лицу в случаях:

I) в результате универсального правопреемства в правах кредитора. Например, права кредитора переходят от наследодателя к наследнику, принявшему наследство;

2) по решению суда о переводе прав кредитора на другое лицо, когда возможность такого перевода предусмотрена законом (см., например, п. 3 ст. 250 ГК РФ);

3) вследствие исполнения обязательства должника его поручителем или залогодателем, не являющимся должником по этому обязательству;

4) при суброгации страховщику прав кредитора к должнику, ответственному за наступление страхового случая (см. ст. 965 ГК РФ).

Законом могут предусматриваться иные случаи замены кредитора при наличии определенных обстоятельств.

Не допускается переход к другому лицу прав, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности, требований об алиментах и о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью (ст. 383).

Правила о переходе прав кредитора не применяются к регрессным обязательствам.

Для перехода права (требования) к другому лицу согласия должника не требуется, если иное не предусмотрено законом или договором. Однако должник должен быть письменно извещен о переходе прав кредитора к другому лицу. В противном случае исполнение обязательства первоначальному кредитору признается надлежащим.

Переход права может быть выражен в виде сделки *уступки требования (цессии).* Такая сделка допускается, если она не противоречит закону, иным правовым актам или договору. Без согласия должника не допускается уступка требования по обязательству, в котором личность кредитора имеет существенное значение для должника.

3. Перевод долга. Это замена должника в правоотношении. Перевод долга допускается только с согласия кредитора.

Уступка требования (цессия) и перевод долга, основанные на сделке, совершенной в простой письменной или нотариальной форме, должны быть совершены в соответствующей форме (ст. 389 ГК РФ).

Если обязательство основано на сделке, подлежащей государственной регистрации, то уступка требования и перевод долга должны быть зарегистрированы, если иное не установлено законом.

§ 3. ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

1. Определение. *Исполнение обязательства - это совершение действия, составляющего объект обязательства.*

2. Общие положения. Принципы. Принято выделять несколько *принципов* исполнения обязательств:

1) *надлежащего* исполнения, т. е. обязательства должны исполняться в соответствии с требованиями закона и условиями обязательства относительно субъектов исполнения, срока и места исполнения, способа исполнения и т. д.;

2) *реального* исполнения (обязательства должны исполняться в натуре), т. е. должник обязан совершать именно те действия, которые составляют объект обязательства; замена предмета исполнения, по общему правилу, не допускается. Действие указанного принципа в настоящее время значительно ослаблено: в силу п. 2 ст. 396 ГК РФ, если должник не исполняет обязательство, но а) возместил убытки, причиненные таким неисполнением, и б) уплатил неустойку за неисполнение, то он освобождается от обязанности исполнить обязательство в натуре, если иное не предусмотрено законом или договором;

3) *недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства и одностороннего изменения его условий* (стабильности обязательства). Такой отказ и такое изменение условий допускаются только в случаях, предусмотренных законом (например, ст. 717 ГК РФ). Если, однако, обязательство связано с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, то односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также в случаях, предусмотренных договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

В исполнении обязательства участвует и кредитор. Причем кроме *права требовать* исполнения кредитор несет некоторые *кредиторские обязанности.* Во-первых, кредитор обязан принять исполнение. Во-вторых, в ряде случаев должен совершить какие-либо действия, при отсутствии которых должник не сможет исполнить обязательство, например, передача поставщику отгрузочных разнарядок (п. 2, 3 ст. 509 ГК **РФ).**

3. Надлежащее исполнение. Обязательства должны исполняться *надлежащими субъектами.* По общему правилу обязательства исполняются сторонами обязательства (должником и кредитором). Должник вправе при исполнении обязательства потребовать доказательств того, что исполнение принимается самим кредитором или уполномоченным им лицом, если иное не предусмотрено соглашением сторон и не вытекает из обычаев делового оборота или существа обязательства. Должник несет риск последствий непредъявления такого требования (ст. 312 ГК РФ), т. е. если это требование не заявлено, в результате чего наступили неблагоприятные последствия (исполнение произведено ненадлежащему лицу), то такие последствия относятся на счет должника.

Вместе с тем в исполнении обязательства могут участвовать и иные (третьи) лица.

Во-первых, кредитор может переадресовать принятие исполнения третьему лицу. Причем в одних случаях это третье лицо принимает исполнение от имени кредитора («по доверенности»). Считается, что исполнение обязательства принято самим кредитором. В других случаях обязательство исполняется *в пользу третьего лица.* Это допустимо, если стороны установили, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а указанному или не указанному им в договоре третьему лицу. Такое лицо имеет право требовать от должника исполнения обязательства от собственного имени (а не от имени кредитора) и в свою пользу (а не в пользу кредитора).

Причем, если третье лицо выразило должнику намерение воспользоваться своим правом получить исполнение, то стороны договора не могут расторгать или изменять заключенный ими договор без согласия этого (третьего) лица (иное может быть предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором). Только в том случае, если третье лицо отказалось от права, предоставленного ему по договору, кредитор может получать исполнение, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору (ст. 430 ГК РФ).

Во-вторых, должник может *возложить* исполнение обязательства *на третье лицо,* если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично. В соответствующих случаях кредитор обязан принять исполнение, предложенное третьим лицом (п. 1 ст. 313 ГК РФ).

В-третьих, иногда третье лицо может исполнить обязательство независимо от воли должника (а может, и вопреки его воле). Такое право принадлежит третьему лицу, в частности, при наличии опасности утраты этим лицом права на имущество должника (право аренды, право залога и т. д.) вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество. В этом случае третье лицо, исполнив обязательство, получает права кредитора (п. 2 ст. 313 ГК **РФ).**

4. Предмет исполнения. По обязательству должник обязан передать именно ту вещь, которую обязался передать, выполнить именно ту работу или оказать именно ту услугу, по поводу которых и возникло обязательство, возместить причиненный вред и т.д. Как ранее указывалось, иногда существует право выбора предмета исполнения (альтернативное обязательство) либо право замены предмета исполнения (факультативное обязательство).

Закон не содержит *общих правил* о предмете исполнения обязательств - они формулируются применительно к отдельным видам обязательств. Исключение сделано для денежных обязательств. В частности установлено, что они должны быть выражены в рублях. Использование иностранной валюты и платежных документов в иностранной валюте при осуществлении расчетов на территории России по обязательствам допускается в случаях, в порядке и на условиях, определенных законом или в установленном им порядке. Вместе с тем в денежном обязательстве может предусматриваться, что оно подлежит оплате в рублях в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах (ст. 317 ГК РФ). Если уплаченная денежная сумма недостаточна для исполнения обязательства, то вначале погашаются издержки кредитора по получению исполнения, затем - проценты, а затем - основная сумма долга (ст. 319).

5. Срок исполнения. Обязательство должно быть исполнено в надлежащий *срок.*

Меньшая часть обязательств исполняется в момент возникновения прав и обязанностей (например, розничная купля-продажа).

Чаще обязательство предусматривает день исполнения или период времени, в который оно должно быть исполнено. Соответственно, надлежащим будет считаться исполнение в указанный день или в любой момент в пределах обозначенного периода времени. Если же из обязательства не следует срок его исполнения, то оно должно быть исполнено в разумный срок. При несоблюдении данного требования, а также в том случае, когда срок исполнения обязательства определен моментом востребования, должник обязан произвести исполнение в семидневный срок со дня предъявления кредитором соответствующего требования, если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства, обычаев делового оборота или существа обязательства (ст. 314).

По общему правилу должник вправе исполнить обязательство досрочно. Иное может быть предусмотрено законом, иными правовыми актами, условиями обязательства либо следовать из его существа. Если же обязательство связано с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, то действует прямо противоположное правило - досрочное исполнение недопустимо. В этом случае обязательство можно исполнить до срока только в случаях, когда это предусмотрено законом, иными правовыми актами, условиями обязательства либо следует из обычаев делового оборота или существа обязательства.

6. Место исполнения. Обязательство должно исполняться в надлежащем *месте.* Под местом исполнения обязательства понимается географический пункт, в котором должник обязан исполнить обязательство.

Место исполнения обязательства обычно определяется законом, иными правовыми актами или договором. Иногда оно может быть определено исходя из обычаев делового оборота или существа обязательства. Если, принимая во внимание изложенное, невозможно определить место исполнения обязательства, то оно должно быть исполнено:

1) по обязательству передать недвижимость (например, из договора купли-продажи недвижимости) - в месте нахождения имущества;

2) по обязательству передать имущество, предусматривающему его перевозку, - в месте сдачи имущества первому перевозчику для доставки его кредитору;

3) по другим обязательствам предпринимателя передать имущество - в месте изготовления или хранения соответствующего имущества, если это место было известно кредитору в момент возникновения обязательства;

4) по денежному обязательству - в месте жительства кредитора в момент возникновения обязательства (в месте нахождения юридического лица - кредитора). Если кредитор изменил место жительства (место нахождения) и известил об этом должника, то обязательство должно исполняться в новом месте жительства (месте нахождения) кредитора, с отнесением на счет кредитора расходов, связанных с переменой места исполнения;

5) по всем другим обязательствам - в месте жительства должника, а если должником является юридическое лицо - в месте его нахождения (ст. 316 ГК **РФ).**

7. Способы исполнения. Обязательства должны исполняться надлежащим *способом..* Это означает, что при исполнении обязательства должен соблюдаться установленный законом, иными правовыми актами или договором, либо следующий из обычаев делового оборота или существа обязательства порядок действий сторон в процессе исполнения обязательства. В частности по общему правилу недопустимо исполнение обязательства по частям, если иное не предусмотрено законом или договором и т. д. и кредитор не выразил согласия принять частичное исполнение обязательства.

В тех случаях, когда предметом исполнения является передача кредитору денег или ценных бумаг, должник при наличии определенных обстоятельств может исполнить обязательство путем внесения денег или ценных бумаг в депозит нотариуса, а в случаях, предусмотренных законом, - в депозит суда (ст. 327 ГК РФ). Такой способ исполнения считается надлежащим и допускается в случаях:

1) отсутствия кредитора в месте, где должно быть произведено исполнение обязательства;

2) недееспособности кредитора и отсутствия у него представителя;

3) очевидного отсутствия определенности в том, кто является кредитором по обязательству;

4) уклонения кредитора от принятия исполнения, в том числе при просрочке с его стороны.

8. Встречные обязательства. Как ранее отмечалось, большинство обязательств являются двусторонними (взаимными). Поэтому чаще всего исполнение обязательства одной из сторон обусловлено исполнением своих обязательств другой стороной. Такое исполнение признается *встречным* (например, договором предусматривается передача товара после его оплаты. Передача товара - встречное исполнение).

Сторона, на которую возложено встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства либо отказаться от исполнения этого обязательства и потребовать возмещения убытков в случаях:

а) неисполнения обязательства другой стороной;

б) наличия обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что исполнение не будет произведено в установленный срок.

Если обусловленное договором исполнение обязанностей произведено частично, то сторона, на которую возлагается встречное исполнение, может:

а) приостановить исполнение своего обязательства;

б) отказаться от исполнения в части, соответствующей непредоставленному исполнению.

Приведенные правила о встречном исполнении обязательств применяются, поскольку иное не предусмотрено законом или договором (ст. 328 ГК **РФ).**

9. Другие правила. Как ранее отмечалось, обязательства должны исполняться в натуре (принцип реального исполнения). Поэтому если должник исполнил обязательство *ненадлежащим* образом, то даже если он за допущенное нарушение уплатил неустойку и возместил вызванные нарушением убытки, тем не менее обязательство должно быть исполнено в натуре (иное может быть предусмотрено законом или договором; например, может быть установлено, что уплата неустойки и возмещение убытков освобождают должника от обязательства). Вместе с тем при *неисполнении* обязательства возмещение убытков и уплата неустойки освобождают должника от исполнения обязательства в натуре (иное может быть установлено законом или договором).

Если должник не исполняет обязательство, кредитор вправе в разумный срок поручить исполнение обязательства третьим лицам за разумную цену либо выполнить его своими силами, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, договора или существа обязательства. В этом случае на должника возлагается обязанность возместить понесенные расходы и другие убытки.

Особые правила установлены ГК РФ (ст. 398) на случай неисполнения обязательства передать *индивидуально-определенную вещь* в собственность, хозяйственное ведение, оперативное управление или в возмездное пользование кредитору. Последний вправе требовать отобрания этой вещи у должника и передачи ее кредитору на предусмотренных обязательством условиях. Вместо этого требования кредитор может потребовать возмещения убытков.

Если вещь уже передана третьему лицу, имеющему *однородное* право (собственности, хозяйственного ведения, оперативного управления, возмездного пользования), то в удовлетворении требования кредитора об отобрании вещи у должника будет отказано.

Иногда существует несколько обязательств по поводу передачи одной и той же индивидуально-определенной вещи. И кредиторы по этим обязательствам заявляют требования об отобрании вещи у должника. В таком случае вещь передается тому из кредиторов, в пользу которого обязательство возникло раньше, а если это невозможно установить - тому, кто раньше предъявил иск.

Исполнение обязательства оплачивается по цене, установленной соглашением сторон. Если в возмездном договоре цена не предусмотрена, исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги.

§ 4. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

1. Определение. *Обеспечение исполнения обязательств (далее - обеспечение обязательств) есть использование установленных законом или договором обеспечительных мер (способов) имущественного характера, существующих в виде акцессорных (дополнительных) обязательств, стимулирую-*

щих должника к исполнению обязательства и (или) иным образом гарантирующих защиту имущественного интереса кредитора в случае неисправности должника.

2. Общие черты. Обеспечение обязательства создает между кредитором по этому обязательству и лицом, обеспечивающим обязательство, *обязательственное отношение, дополнительное {акцессорное)* по отношению к главному (обеспечиваемому) обязательству. Недействительность соглашения об обеспечении обязательства не влечет недействительности этого обязательства (основного обязательства). И наоборот, недействительность основного обязательства влечет недействительность обеспечивающего обязательства, если иное не установлено законом (п. 2 и 3 ст. 329* ГК РФ).

Установление любого способа обеспечения обязательства означает возможность наступления *имущественных последствий.* Они могут наступить только при *неисправности* должника (неисполнении или ненадлежащем исполнении основного обязательства).

Обязательства могут обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законом или договором.

3. Неустойка. Неустойка (или штраф, пеня) - это определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства.

Наиболее общие правила о неустойке содержатся в ГК РФ (ст. 330*-333).

Неустойка является одним из наиболее распространенных способов обеспечения исполнения обязательств как в отношениях между юридическими лицами, так и в отношениях, складывающихся между юридическими лицами и гражданами. В правовых связях между гражданами неустойка встречается сравнительно редко.

По основаниям возникновения неустойка подразделяется на законную и договорную. *Законной* именуется неустойка, определенная законом, независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон (п. 1 ст. 332 ГК РФ). Обычно закон

определяет основания взыскания неустойки, ее размер, иногда в той или иной мере характеризует механизм взыскания и пр.

Законная неустойка может устанавливаться императивной либо диспозитивной нормой права. В последнем случае стороны могут увеличить либо уменьшить размер неустойки, обусловить ее взыскание определенного рода обстоятельствами и т. п., поскольку иное не установлено законом. Если же неустойка установлена в императивной норме, то стороны не имеют права от нее отказаться, предусмотреть в договоре, что в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, обеспеченного законной неустойкой, соответствующие нормы закона к их отношениям не применяются. Другое дело, что фактически кредитор может и не взыскивать неустойку в том или ином случае, хотя возможность ее взыскания предусмотрена.

Договорной является неустойка, устанавливаемая соглашением сторон (основание возникновения неустойки - договор, поэтому она и именуется договорной). Стороны обязательства прибегают к установлению договорной неустойки в случаях, когда законом не предусмотрены те или иные санкции за какое-либо нарушение.

Размер законной неустойки может быть увеличен соглашением сторон, если закон этого не запрещает (п. 2 ст. 332 ГК РФ). Такую неустойку иногда именуют *смешанной,* поскольку основанием ее возникновения является и закон, и договор.

Уменьшить размер законной неустойки стороны не вправе.

Соглашение об установлении договорной неустойки либо об увеличении размера законной неустойки должно быть совершено в *письменной* форме. Причем даже в том случае, когда основное обязательство возникает на основе сделки, совершенной в устной форме. Обычно соглашение о неустойке формулируется отдельным пунктом основного обязательства (договора). Гораздо реже дополнительно к основному обязательству (договору) оформляется отдельный договор об установлении договорной неустойки. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке (ст. 331).

В зависимости от методов исчисления неустойки принято различать:

1) собственно неустойку (неустойку в узком смысле);
2) штраф;
3) пеню.

Пеня представляет собой определенную денежную сумму, которую должник обязан уплатить кредитору за каждый день (или иной период) просрочки.

Штраф и *собственно неустойка* определяются либо в процентном отношении от какой-либо суммы, либо в твердой денежной сумме.

Пеня, штраф и собственно неустойка имеют одну и ту же правовую природу, единую направленность (обеспечение исполнения обязательств). Различия между ними не носят сущностного характера; все они - разновидности одного способа обеспечения исполнения обязательства - неустойки.

4. Неустойка и возмещение убытков. В зависимости от того, как неустойка соотносится с убытками, принято подразделять неустойку на зачетную, штрафную, исключительную, альтернативную.

По общему правилу, если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена неустойка, то убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой (абз. 1 п. 1 ст. 394). Такая неустойка именуется *зачетной*.

Если ни закон, ни договор не указывают, как соотносятся убытки и неустойка, то неустойка зачетная.

Законом или договором могут быть предусмотрены случаи, когда:

1) допускается взыскание только неустойки, но не убытков *{исключительная* неустойка);

2) убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки *{штрафная* неустойка);

3) по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки *{альтернативная* неустойка). (См. схему № 5).

5. Порядок уплаты неустойки. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, обеспеченного неустойкой, должник может уплатить неустойку в добровольном порядке. Если этого не происходит, то взыскание неустойки производится в судебном порядке. При этом суд учитывает следующее.

Схема № 5. **Виды неустойки**

Во-первых, неустойка взыскивается при неисполнении или ненадлежащем исполнении основного обязательства независимо от того, понес ли кредитор убытки в результате данного правонарушения.

Во-вторых, если должник не несет ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, то кредитор не вправе требовать уплаты неустойки.

В-третьих, суд может (но не обязан) уменьшить неустойку, подлежащую уплате, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства (ст. 333 ГК РФ). При этом под последствиями нарушения обязательства подразумеваются не только незначительный размер убытков, понесенных кредитором, но и иные обстоятельства негативного характера.

6. Залог. Это правоотношение, в силу которого кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за изъятиями, установленнымизаконом.

Залогодержатель имеет право получить на тех же началах удовлетворение из страхового возмещения за утрату или повреждение заложенного имущества независимо от того, в чью пользу оно застраховано, если только утрата или повреждение не произошли по причинам, за которые отвечает залогодержатель.

Регулирование залоговых отношений осуществляется Гражданским кодексом (ст. 334*-358), Федеральным законом от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400). В части, не противоречащей указанным законам, действует также Закон РФ «О залоге». (См. также: Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге. Информационное письмо Президиума **ВАС** РФ от 15 января 1998 г. № 26 // **ВВАС РФ.** 1998. № 3. С. 82-87.)

Участниками залогового правоотношения являются залогодержатель и залогодатель.

Залогодержателем является лицо, которому в залог передается имущество. Им является кредитор по обеспечиваемому залогом обязательству.

Залогодателем выступает лицо, которое передает имущество в залог. Обычно им является должник по основному (обеспечиваемому залогом) обязательству. Однако не исключено, что залогодателем выступает третье лицо.

Залогодателем вещи может быть ее собственник либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения. Недвижимое имущество передается в залог обладателем права хозяйственного ведения с согласия собственника этого имущества.

Залогодателем, права может быть лицо, которому принадлежит закладываемое право.

Среди наиболее важных черт залога, присущих большинству его видов, можно отметить следующие:

а) право залогодержателя (право залога) есть *право на чужое имущество;*

б) право залога *следует* за вещью (переход права собственности или права хозяйственного ведения от залогодателя к другому лицу не прекращает залоговых отношений);

в) залог *произведен* от основного обязательства. Производность залога от обеспечиваемого им обязательства проявляется в том, что залоговое обязательство возникает постольку, поскольку существует основное обязательство. Не может возникнуть залоговое отношение, если нет основного обязательства;

г) залог *зависим,* от основного обязательства: судьба прав залогодержателя находится в зависимости от судьбы обеспечиваемого залогом обязательства. Зависимость залога проявляется и в том, что залогом может обеспечиваться только действительное требование: если недействительно основное обязательство, то недействительно и соглашение о залоге. Если договор, порождающий основное обязательство, должен быть заключен в нотариальной форме, то в такую же (нотариальную) форму следует облечь и договор о залоге. Залог сохраняет силу, если право собственности на заложенную вещь переходит к третьему лицу. При прекращении основного обязательства прекращается и право залога и т. д.

Основанием возникновения права залога обычно является *договор*. Сравнительно редко залог возникает на основании *закона*. При этом в соответствующем законе должны быть указания:

а) юридических фактов, при наличии которых автоматически в силу закона возникает право залога;

б) предмет залога;

в) обеспечиваемое залогом обязательство.

К залогу, возникающему на основании закона, применяются правила о залоге, возникающем в силу договора, если законом не установлено иное.

Предметом залога может быть всякое имущество, в т. ч. вещи и имущественные права (требования). Из этого правила есть два исключения. Во-первых, *не допускается* передача в залог:

а) имущества, изъятого из оборота;

б) 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;

в) отдельных видов имущества в случаях, предусмотренных законом (например, законом может быть ограничен или запрещен залог отдельных видов имущества граждан, на которые в соответствии с гражданско-процессуальным законодательством не допускается обращение взыскания и т. д.). Во-вторых, залог отдельных видов имущества может быть *ограничен*.

Как известно, принадлежность следует судьбе главной вещи, если договором не установлено иное. Поэтому при передаче в залог главной вещи считается находящейся в залоге и ее принадлежность (право залога распространяется на принадлежность), если иное не установлено договором о залоге (например, договором может быть предусмотрено, что принадлежность в состав предмета залога не входит, или может быть установлено, что право залога распространяется не на все, а лишь на некоторые принадлежности и т. д.). Напротив, поступления, полученные в результате использования имущества, переданного в залог (плоды, продукция, доходы), по общему правилу в предмет залога не включаются (право залога на них не распространяется). Иное может быть установлено договором о залоге.

Предметом залога может быть как имущество, имеющееся у залогодателя, так и то, которое он приобретет в будущем. Если залог возникает на основании закона, то соответствующим законом может быть предусмотрен залог вещей и имущественных прав, которые залогодатель приобретет в будущем.

Замена предмета залога допускается с согласия залогодержателя, если законом или договором не предусмотрено иное. В силу закона замена предмета залога может происходить при залоге товаров в обороте (далее отмечаются особенности данного вида залога).

Одно и то же имущество (вещь, право) может быть предметом залога ряда последовательно заключаемых договоров, если последующий залог не запрещен предшествующими договорами о залоге.

В период действия договора о залоге право собственности на заложенное имущество или право хозяйственного ведения им может перейти от залогодателя к другому лицу в результате возмездного или безвозмездного отчуждения этого имущества (по договорам купли-продажи, мены, дарения и т. п.) либо в порядке универсального правопреемства (при наследовании имущества, реорганизации юридического лица). Такой переход *не влечет прекращения договора о залоге:* соответствующее имущество по-прежнему остается предметом залога.

Передача заложенного имущества в доверительное управление не лишает залогодержателя права обратить взыскание на это имущество: оно по-прежнему остается предметом залога.

Использование тех или иных критериев позволяет выделить различные *виды залога*. Традиционным является подразделение на *залог без передачи* и *залог с передачей* заложенного имущества залогодержателю. В соответствии с общим правилом, заложенное имущество остается у залогодателя. Договором может быть определено иное (предмет залога передается залогодержателю, третьему лицу на хранение и т. д.). В отношении залога недвижимости и товаров в обороте п. 1 ст. 338 ГК РФ предусматривает, что указанные объекты залогодержателю не передаются.

Предмет залога может быть оставлен у залогодателя с лишением возможности пользоваться и распоряжаться заложенным имуществом - под замком и печатью залогодержателя. Иногда предмет залога остается у залогодателя с наложением знаков, свидетельствующих о залоге *(твердый залог)*.

Если предмет залога передан залогодателем во временное владение или пользование третьему лицу (в аренду, безвозмездное пользование, на хранение и т. п.), то считается, что он оставлен у залогодателя.

При установлении правил о залоге нельзя не учитывать специфику предмета залога. Поэтому есть основания выделять такие виды залога, как *залог недвижимости* (ипотеку), *залог товаров в обороте, залог прав* и т. д.

Существенные условия договора о залоге:

а) предмет залога:

б) оценка предмета залога;

в) определение, у какой из сторон договора о залоге будет находиться заложенное имущество;

г) существо обеспечиваемого залогом обязательства;

д) размер обеспечиваемого залогом требования;

е) срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом.

Договор о залоге во всех случаях должен быть заключен в *письменной форме*.

По общему правилу договоры о залоге должны заключаться в *простой* письменной форме.

Иногда требуется *нотариальное* удостоверение договора о залоге (нотариальная форма): договор о залоге движимого имущества или прав на имущество в обеспечение обязательств по договору, который должен быть нотариально удостоверен, также подлежит нотариальному удостоверению.

Договор об ипотеке (о залоге недвижимого имущества) должен быть зарегистрирован в порядке, установленном для регистрации сделок с соответствующим имуществом.

Несоблюдение требований закона о форме договора о залоге (простой письменной или в соответствующих случаях нотариальной), а также о регистрации залога влечет *недействительность* данного договора.

Пределы обеспечения залогом основного обязательства установлены ст. 337 ГК РФ: если иное не предусмотрено договором, залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности, проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию.

Договор о залоге порождает комплекс *прав и обязанностей* залогодателя и залогодержателя.

Залогодатель (или залогодержатель, в зависимости от того, у кого из них находится заложенное имущество) *обязан,* если иное не предусмотрено *законом или договором:*

а) страховать заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения, а если полная стоимость имущества превышает размер обеспеченного залогом требования - на сумму размера требования. Страхование производится за счет залогодателя (законом или договором может быть предусмотрено, что страхование осуществляется за счет залогодержателя, на иную сумму и т. п.);

б) принимать меры, необходимые для обеспечения сохранности заложенного имущества, в т. ч. для защиты его от посягательств и требований со стороны третьих лиц (законом или договором соответствующие обязанности могут быть распределены между залогодателем и залогодержателем, возложены на одну из сторон, несмотря на то что предмет залога находится у другой стороны, может определяться перечень мер, принимаемых в том или ином случае, и т. д.);

в) немедленно уведомлять другую сторону о возникновении угрозы утраты или повреждения заложенного имущества.

Каждая из сторон договора о залоге *вправе* проверять по документам и фактически наличие, количество, состояние и условия хранения заложенного имущества, находящегося у другой стороны.

Права залогодателя:

1) передать заложенное имущество вновь в залог в обеспечение других требований (последующий залог), если это не запрещено предшествующими договорами о залоге;

2) требовать досрочного прекращения залога в случае, если заложенное имущество передано залогодержателю и он грубо нару-

шает свои обязанности по содержанию и обеспечению сохранности предмета залога (не застраховал, не принял мер, необходимых для сохранности, и пр.);

3) требовать возмещения убытков, причиненных полной или частичной утратой или повреждением предмета залога, переданного залогодержателю;

4) отказаться от предмета залога и потребовать возмещения за его утрату, а в случаях, предусмотренных договором, - и взыскания иных убытков, если заложенное имущество передано залогодержателю и в результате повреждения, за которое залогодержатель отвечает, оно изменилось настолько, что не может быть использовано по прямому назначению;

5) зачесть требование к залогодержателю о возмещении убытков, причиненных утратой или повреждением предмета залога, переданного залогодержателю, в погашение обязательства, обеспеченного залогом;

6) заменять предмет залога с согласия залогодержателя, если законом или договором не предусмотрено иное;

7) в разумный срок восстановить предмет залога или заменить его другим равноценным имуществом, если:

а) предмет залога погиб или поврежден, либо право собственности на него или право хозяйственного ведения прекращено по основаниям, установленным законом;

б) иное не предусмотрено договором;

8) пользоваться предметом залога в соответствии с его назначением, в т. ч. извлекать из него плоды и доходы, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа залога;

9) с согласия залогодержателя распоряжаться предметом залога путем его отчуждения, передачи в аренду или безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом, если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога;

10) распоряжаться заложенным имуществом на случай смерти (завещать его). Соглашение, ограничивающее право залогодателя завещать заложенное имущество, ничтожно;

11) в любое время до продажи предмета залога прекратить обращение на него взыскания и его реализацию, исполнив обеспе-

ченное залогом обязательство или ту его часть, исполнение которой просрочено. Такое же право принадлежит и должнику по основному обязательству, если оно обеспечено залогом имущества, принадлежащего третьему лицу. Соглашение, ограничивающее это право, ничтожно.

Необходимо отметить, что кроме названных прав и обязанностей залогодателя, он обязан также сообщать каждому последующему залогодержателю сведения обо всех существующих залогах данного имущества, и отвечает за убытки, причиненные залогодержателям невыполнением этой обязанности; при залоге имущественного права, удостоверенного ценной бумагой, залогодатель должен передать ее залогодержателю либо в депозит нотариуса, если договором не предусмотрено иное, и т. д.

Залогодатель несет риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, если иное не предусмотрено договором.

Залогодержатель, помимо уже упоминавшихся, имеет и иные права и обязанности. Так, он вправе пользоваться переданным ему предметом залога, но только в том случае, если это предусмотрено договором. По договору на залогодержателя может быть возложена обязанность извлекать из предмета залога плоды и доходы в целях погашения основного обязательства или в интересах залогодателя и т. д.

Ненадлежащее исполнение залогодателем своих обязанностей в случаях, предусмотренных законом, дает залогодержателю *право требовать досрочного* исполнения обеспеченного залогом обязательства (основного обязательства).

Комплекс прав залогодержателя принято именовать *правом залога*.

Удовлетворение интересов залогодержателя за счет заложенного имущества происходит в результате последовательного совершения ряда действий:

а) обращение взыскания на заложенное имущество;

б) реализация предмета залога;

в) удовлетворение требований залогодержателя за счет суммы, вырученной в результате реализации заложенного имущества (в некоторых случаях залогодержатель вправе оставить предмет залога за собой).

Удовлетворение требования залогодержателя за счет заложенного движимого имущества без обращения в суд допускается, если иное не предусмотрено соглашением залогодателя с залогодержателем. На предмет залога, переданный залогодержателю, взыскание может быть обращено в порядке, установленном договором о залоге, если законом не установлен иной порядок.

Залог имеет ряд разновидностей.

7. Разновидности залога. Ипотека. Особые правила устанавливаются в отношении залога земельных участков, предприятий, зданий, сооружений, квартир и другого недвижимого имущества (ст. 130 ГК РФ). Залог указанного имущества именуется *ипотекой* (Судебную практику см.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 28.01.2005 № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке»).

Кроме ранее отмечавшихся особенностей правового регулирования ипотеки, можно отметить следующие обстоятельства.

Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» содержит императивную норму, в соответствии с которой ипотека, установленная в обеспечение исполнения кредитного договора или договора займа с условием выплаты процентов, обеспечивает также уплату кредитору (заимодавцу) причитающихся ему процентов за пользование кредитом (заемными средствами).

При ипотеке предприятия или иного имущественного комплекса право залога распространяется на все входящее в его состав имущество, движимое и недвижимое, включая права требования и исключительные права, в том числе приобретенные в период ипотеки. Законом или договором может быть предусмотрено иное.

Ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором находится это здание или сооружение, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка.

При ипотеке земельного участка право залога распространяется на находящиеся или возводимые на этом участке здания и сооружения залогодателя, если в договоре не предусмотрено иное условие. Если предметом ипотеки является земельный участок,

на котором находятся здания или сооружения, принадлежащие третьему лицу (а не залогодателю участка), то при обращении взыскания на этот участок и его продаже приобретатель становится правопреемником залогодателя в отношениях с указанным третьим лицом.

Договор об ипотеке подлежит государственной регистрации в порядке, установленном для регистрации сделок с соответствующим имуществом. Несоблюдение требований о государственной регистрации договора ипотеки влечет недействительность договора.

Удовлетворение требования залогодержателя за счет предмета ипотеки возможно без обращения в суд на основании нотариально удостоверенного соглашения залогодателя и залогодержателя. О прекращении ипотеки должна быть сделана отметка в реестре, в котором зарегистрирован договор об ипотеке.

Если не доказано иное, уступка прав по договору об ипотеке означает и уступку прав по обеспеченному ипотекой обязательству (ст. 355 ГК РФ).

Права залогодержателя могут быть удостоверены *закладной.* Закладная дает право на получение исполнения по денежному обязательству, обеспеченному ипотекой имущества, указанного в договоре об ипотеке, без представления других доказательств существования этого обязательства.

К другим разновидностям залога относятся:

а) *залог товаров в обороте.* Под товаром в обороте понимаются вещи, определенные родовыми признаками (товарные запасы, сырье, материалы, полуфабрикаты, готовая продукция и т. п.), предназначенные для обмена (продажи).

При залоге товаров в обороте они остаются у залогодателя, и он имеет право изменять состав и натуральную форму заложенного имущества с условием, что общая стоимость предмета залога не становится меньше указанной в договоре о залоге. Залогодатель имеет право на уменьшение стоимости заложенных товаров в обороте соразмерно исполненной части обеспеченного обязательства, если иное не предусмотрено договором;

б) *залог вещей в ломбарде.* Здесь залогодателем может быть только гражданин, залогодержателем только ломбард - *специа-*

лизированная организация, осуществляющая в *качестве предпринимательской деятельности выдачу краткосрочных займов* гражданам под залог имущества (п. 1 ст. 358 ГК РФ). Предметом залога может быть только *движимое* имущество, предназначенное *для личного* потребления.

Залогом вещей в ломбарде обеспечивается *краткосрочная выдача займов гражданам.* Никакие иные обязательства данным видом залога обеспечиваться не могут. Договор займа оформляется выдачей ломбардом *залогового билета,* который содержит все существенные условия договора (сумма займа, предмет залога, его оценка и т. д.). Договор является *публичным..* В настоящее время данные отношения регулируются ГК РФ, законом от 27 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» и законом от 19 июля 2007 г. № 196-ФЗ «О ломбардах»;

в) *залог прав.* В основном залог прав подчинен общим правилам о залоге. Однако данному виду залога присущи и свои особенности. Предметом залога могут быть только *имущественные права,* то есть права на конкретные материальные блага. Способность их быть предметами залога обусловлена передаваемостью. Так, право требовать возврата долга кредитор может передавать третьему лицу.

Чаще всего залог прав осуществляется посредством залога ценных бумаг. При залоге права, удостоверенного ценной бумагой, она передается залогодержателю либо в депозит нотариуса, если договором не предусмотрено иное.

8. Удержание имущества должника. Кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещения кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

Удержанием вещи могут обеспечиваться также требования, хотя и не связанные с оплатой вещи или возмещением издержек на нее и других убытков, но возникшие из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели.

Общие правила об удержании содержатся в ст. 359-360 ГК РФ (см. также: ст. 712, п. 3 ст. 972, п. 2 ст. 996, п. 4 ст. 790 ГК РФ).

Право удержания характеризуется *следующими чертами:*

а) *производностью.* Оно может возникнуть постольку, поскольку существует обязательство и данное обязательство должником не исполняется;

б) *неделимостью* предмета удержания. Кредитор вправе удерживать всю вещь целиком (все имущество, подлежащее передаче). Однако учитывая, что удержание имущества есть право (а не обязанность) кредитора, вполне допустима передача части вещей должнику или указанному им лицу с удержанием другой части имущества;

в) *незаменимостью* предмета удержания. Право удержания в соответствующих случаях распространяется на имущество, находящееся у кредитора (а не передаваемое ему с целью обеспечения исполнения обязательства).

Кроме того, право кредитора удерживать вещь должника характеризуется *правом следования:* во-первых, кредитор сохраняет право удержания вещи несмотря на то, что после того как эта вещь поступила во владение кредитора, права на нее приобретены третьим лицом (п. 2 ст. 359 ГК РФ); во-вторых, при переходе права требования к другому лицу новый кредитор одновременно получает и право удержания (ст. 384 ГК РФ).

Кредитор, удерживающий вещь должника, имеет право на возмещение расходов по хранению данной вещи (ст. 15 ГК РФ). Правами пользования и распоряжения удерживаемой вещи кредитор не обладает.

Кредитор, удерживающий вещь, в случае нарушения права удержания вправе истребовать вещь из чужого незаконного владения, а также защиты права удержания от нарушений, не связанных с лишением владения (ст. 305 ГК РФ).

Основаниями возникновения права удержания являются следующие юридические факты:

а) неисполнение должником в срок обязательства по оплате вещи;

б) неисполнение должником в срок обязательства по возмещению кредитору связанных с данной вещью издержек и других убытков;

в) неисполнение обязательства в иных случаях, если его стороны действуют как предприниматели.

При наличии указанных юридических фактов право удержания имущества должника возникает непосредственно из закона (в отличие от большинства других способов обеспечения исполнения обязательств, возникающих на основании договора).

9. Поручительство. Это гражданско-правовой договор, в соответствии с которым одна сторона (поручитель) обязывается перед кредитором другого лица (должника) отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части.

Поручительством могут обеспечиваться как существующие обязательства, так и обязательства, которые возникнут в будущем.

В результате заключения договора поручительства кредитор имеет возможность потребовать исполнения обязательства не только от должника, но и от поручителя, если должник не исполняет свое обязательство либо исполняет его ненадлежащим образом. В этом и проявляется обеспечительный характер поручительства.

Отношения по поводу поручительства регулируются ст. 361-367 ГК РФ. (См. также: Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 января 1998 г. № 28 // ВВАС РФ. 1998. № 3. С. 92-99.)

Сторонами договора поручительства являются одна из сторон основного обязательства (кредитор) и поручитель. Должник в этом договоре не участвует, хотя заключение договора поручительства (по требованию кредитора), как правило, организует именноон.

Договор поручительства должен быть совершен в *письменной форме.* Наиболее предпочтительно заключение договора путем составления одного документа, подписанного сторонами. Иногда поручительство оформляется договором, заключенным путем обмена документами.

Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора поручительства (ст. 362 ГК РФ).

В договоре поручительства указываются существо, размер, срок исполнения основного обязательства (в том числе должны быть на-

званы стороны основного обязательства, обеспечиваемого поручительством). Здесь же формулируется обязанность поручителя отвечать перед кредитором за исполнение должником его обязательства. Нормы о поручительстве в большинстве своем диспозитивны. Поэтому стороны договора поручительства могут предусмотреть правила, отличающиеся в пределах, допускаемых законом, от норм ГК РФ. В договоре может быть установлен срок, на который дается поручительство.

Основанием привлечения поручителя к ответственности является неисполнение или ненадлежащее исполнение должником обязательства, обеспеченного поручительством.

По общему правилу должник и поручитель несут *солидарную ответственность:* кредитор вправе требовать исполнения обязательства как от должника и поручителя совместно, так и от любого из них в отдельности, причем как полностью, так и в части долга (п. 1 ст. 363, ст. 323 ГК РФ).

При отношениях поручительства определенного рода, согласно закону, может устанавливаться субсидиарная ответственность поручителя. Условие о субсидиарной ответственности поручителя может быть предусмотрено соглашением кредитора и поручителя.

Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник: уплата суммы основного долга и процентов, в том числе неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами и т. д., возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником. Таково общее правило. Договором поручительства ответственность поручителя может быть ограничена.

Исполнение обязательства поручителем влечет следующие правовые последствия:

а) к поручителю переходят права кредитора в том объеме, в котором он удовлетворил требование кредитора;

б) поручитель получает права, принадлежавшие кредитору как залогодержателю;

в) у поручителя возникает право требовать от должника уплаты процентов на сумму, выплаченную кредитором, и возмещения иных убытков, понесенных в связи с ответственностью за должника. Размер процентов определяется по правилам, установленным ст. 395 ГК РФ (исходя из учетной ставки банковского процента);

г) у кредитора возникает обязанность вручить поручителю документы, удостоверяющие требование к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование.

Указанные правовые последствия исполнения обязательства поручителем наступают при условии, что иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором поручителя с должником и не вытекает из отношений между ними.

Поручительство прекращается:

1) в случае прекращения обеспеченного им обязательства (исполнением, невозможностью исполнения и т. д.);

2) в случае изменения обеспеченного им обязательства, если это изменение влечет увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего;

3) при переводе на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника;

4) если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем;

5) истечением срока, на который дано поручительство. Если такой срок не установлен, то поручительство прекращается, если кредитор *в течение года* со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иска к поручителю. В случаях, когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иска к поручителю в течение *двух лет* со дня заключения договора поручительства.

10. Банковская гарантия. Такой гарантией признается письменное обязательство банка, иного кредитного учреждения или страховой организации *{гаранта),* принятое на себя по просьбе другого лица *{принципала),* в силу которого гарант при наличии условий, предусмотренных данным обязательством и по требованию кредитора принципала *{бенефициара),* должен уплатить последнему определенную денежную сумму.

Отношения по поводу использования банковской гарантии регулируются ст. 368-379 ГК РФ. (См. также: Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 27 // ВВАС РФ. 1998. № 3. С. 88-92.)

Банковская гарантия характеризуется следующими чертами:

а) *самостоятельностью,* независимостью от обеспечиваемого ею обязательства, даже если в гарантии содержится ссылка на это обязательство. В этом основное отличие банковской гарантии от других способов обеспечения исполнения обязательств, которые носят акцессорный характер;

б) *безотзывностью.* Гарант вправе отозвать гарантию только в том случае, если в ней предусмотрена такая возможность;

в) *непередаваемостью прав.* Бенефициар может уступить третьему лицу принадлежащее ему по банковской гарантии право требования к гаранту лишь в том случае, если такая возможность предусмотрена в самой гарантии;

г) *возмездностью.* За выдачу гарантии принципал уплачивает гаранту вознаграждение;

д) *высокой степенью формализованности отношений.* Проявляется она, например, в том, что даже если у бенефициара есть основания требовать от гаранта исполнения обязательства, предусмотренного гарантией, но документы, приложенные к соответствующему требованию бенефициара, не соответствуют условиям гарантии, то гарант отказывает в удовлетворении такого требования.

Субъектный состав банковской гарантии достаточно специфичен.

В отношениях, возникающих по поводу банковской гарантии, участвуют три субъекта:

- *гарант.* Им может быть только банк, иное кредитное учреждение или страховая организация;

- *принципал.* Им является лицо, которое в каком-либо обязательстве (кредитном, из договора купли-продажи, аренды, подряда и т. п.) выступает в качестве должника;

- *бенефициар.* Им является кредитор принципала по обеспечиваемому банковской гарантией обязательству.

Принципалами и бенефициарами могут быть любые субъекты гражданского права.

Выдача гарантии порождает следующие права и обязанности:

а) за выдачу банковской гарантии *принципал уплачивает* гаранту вознаграждение;

б) по получении требования бенефициара *гарант должен* без промедления уведомить об этом принципала и передать ему копии требования со всеми относящимися к нему документами;

в) *гарант вправе* потребовать от принципала в порядке регресса возмещения сумм, уплаченных бенефициару по банковской гарантии, в порядке и на условиях, определяемых соглашением гаранта с принципалом, во исполнение которого была выдана гарантия.

Если гарант уплатил бенефициару денежные суммы не в соответствии с условиями гарантии или за нарушение обязательств гаранта перед бенефициаром, то он не вправе требовать от принципала возмещения этих сумм;

г) гарант, которому стало известно о прекращении гарантии, должен без промедления уведомить об этом принципала;

д) гарант, которому при рассмотрении требования бенефициара и приложенных к требованию документов стало известно об исполнении основного обязательства, его недействительности или прекращении, должен немедленно сообщить об этом принципалу (и бенефициару).

Правоотношение между гарантом и бенефициаром также имеет сложное содержание.

При наличии указанных в банковской гарантии условий бенефициар вправе потребовать от гаранта уплаты денежной суммы, на которую выдана гарантия, или ее части. Требование должно быть заявлено в письменной форме. К нему прилагаются указанные в гарантии документы. Кроме того, бенефициар должен указать, в чем состоит нарушение принципалом основного обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия. Указанные действия должны быть совершены бенефициаром до окончания определенного в гарантии срока, на который она выдана. Гарант должен рассмотреть требования бенефициара с приложенными к нему документами в разумный срок и проявить разумную заботливость, чтобы установить, соответствует ли это требование и приложенные к нему документы условиям гарантии.

Уплата бенефициару денежной суммы, на которую выдана гарантия, представляет собой исполнение гарантом своего обязательства. Поэтому обязательство гаранта перед бенефициаром *ограничивается* уплатой суммы, на которую данная гарантия выдана. Гарант не несет обязанности возмещать убытки, уплачивать неустойку и прочее сверх указанной суммы.

Если гарант не исполняет принятое на себя обязательство либо исполняет его ненадлежащим образом, то он может быть привлечен *к ответственности*. Ответственность гаранта *не ограничивается* суммой, на которую выдана гарантия, поскольку в ней не предусмотрено иное.

Прекращение банковской гарантии может происходить по общим основаниям прекращения обязательств либо по специальным основаниям, предусмотренным в ст. 378 ГК РФ.

Обязательство гаранта перед бенефициаром *прекращается:*

а) уплатой бенефициару суммы, на которую выдана гарантия, то есть надлежащим исполнением обязательства;

б) окончанием определенного в гарантии срока, на который она выдана;

в) вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии. Такой отказ может быть совершен либо путем возвращения гарантии (документа, фиксирующего обязательство гаранта) бенефициаром гаранту, либо путем письменного заявления бенефициара об освобождении гаранта от его обязательств. Отказ бенефициара от своих прав по гарантии может быть следствием прощения долга, но может быть обусловлен и иными причинами.

Прекращение гарантии возможно также зачетом встречного однородного требования, совпадением гаранта и бенефициара в одном лице, невозможностью исполнения и т.д.

О прекращении гарантии гарант должен без промедления уведомить принципала. Обязанности уведомлять бенефициара гарант не несет.

11. Задаток. Это денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения.

Нормы о задатке содержатся в ст. 380-381 ГК РФ.

Как следует из приведенного определения, задаток выполняет три *функции.*

Во-первых, *платежную* - задаток передается «в счет причитающихся ... платежей».

Во-вторых, *доказательственную (удостоверительную)* - задаток передается «в доказательство заключения договора».

В-третьих, *обеспечительную* - задаток передается в обеспечение исполнения основного обязательства. Стороны соглашения о задатке отдают себе отчет в том, что сторона, не исполнившая обязательство, теряет сумму задатка.

Указанные обстоятельства позволяют обнаружить *сходство и различие задатка и аванса.*

Аванс всегда выполняет платежную функцию, может выполнять доказательственную, но в отличие от задатка никогда не выполняет обеспечительной функции. Если передан аванс и обязательство не исполнено либо вообще не возникло, то сторона, получившая соответствующую сумму, обязана вернуть ее в том же размере.

Поскольку нередко бывает трудно установить, является ли сумма, переданная в счет причитающихся со стороны по договору платежей, задатком или авансом, постольку в закон включено правило о том, что в случае сомнения эта сумма считается уплаченной в качестве аванса, если не доказано иное (п. 3 ст. 380 ГК РФ).

Соглашение о задатке независимо от суммы должно быть совершено в *письменной форме.* Однако несоблюдение установленной формы не влечет недействительности соглашения. В этом случае, если не доказано иное, эта сумма считается уплаченной в качестве аванса (п. 3 ст. 380 ГК РФ).

Последствия неисполнения обязательства, обеспеченного задатком, предусмотрены п. 2 ст. 381 ГК РФ: если за неисполнение договора ответственна сторона, давшая задаток, он остается у другой стороны. Если за неисполнение договора ответственна сторона, получившая задаток, она обязана уплатить другой стороне двойную сумму задатка.

Указанные негативные последствия наступают для стороны, не исполнившей обязательство, лишь при наличии *вины* в неисполнении обязательства. Если сторона, не исполнившая обязательство, невиновна, то задаток должен быть возвращен задаткодателю.

Указанные санкции применяются к виновной стороне, не исполнившей обязательство, независимо от того, причинены ли убытки другой стороне неисполнением обязательства. Однако если есть убытки, то они должны быть возмещены виновной стороной с зачетом суммы задатка.

Таково общее правило возмещения убытков. Стороны могут своим соглашением установить иное. Например, ограничить ответственность за неисполнение обязательства только потерей суммы задатка.

В договоре может быть предусмотрено, что убытки взыскиваются в полной сумме сверх задатка (без зачета суммы задатка).

Глава 13
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ. ПРЕКРАЩЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

§ 1. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

1. Определение. *Ответственность за нарушение обязательств - это обеспеченное государственным принуждением возложение предусмотренных законом лишений на лицо, не исполнившее обязательство или исполнившее его ненадлежащим образом.*

Наиболее общие правила об ответственности за нарушение обязательств содержатся в ГК РФ (ст. 393-406).

2. Общие черты. Наряду с теми особенностями ответственности в гражданском праве и ее различными трактовками, которые отмечены в главе 2, в отношении ответственности за нарушение обязательства необходимо отметить следующее.

Ответственность за нарушение обязательства обладает специфическими чертами, отличающими ее от иной правовой ответственности (административно-правовой, уголовно-правовой и т. п.). К их числу относятся следующие:

1) это всегда *имущественная* ответственность;

2) она обеспечивается *принуждением.* Причем в одних случаях к неисправному должнику применяются меры принуждения (например, взыскивается неустойка), а в других - существует лишь угроза применения таких мер. Он может и *добровольно* возложить на себя какие-либо лишения и т. п. (например, возместить убытки, причиненные неисполнением обязательства);

3) меры ответственности в основном характеризуются *компенсационной* (восстановительной) функцией, т. е. в первую очередь направлены на возмещение затрат (потерь) потерпевшего. Они выполняют и *предупредительную* функцию - должник, опасаясь

неблагоприятных последствий (ответственности), исполняет обязательство надлежащим образом. Некоторые меры носят *штрафной* характер (например, взыскание неустойки сверх убытков - штрафная неустойка). Но во всех случаях это ответственность *перед кредитором:*

4) ответственность строится на началах *юридического равенства;*

5) в установлении и применении мер ответственности действует принцип диспозитивности (можно установить неустойку за неисполнение обязательства, повысить размер неустойки, установленной законом, и т. д.);

6) за нарушение обязательства к ответственности привлекаются не только граждане, но и *организации (юридические лица),* а также Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования;

7) вина субъекта, нарушившего обязательство, предполагается (презюмируется), поэтому бремя доказательства отсутствия вины лежит на нарушителе обязательства. Но возможна и ответственность без вины. Бывает и ответственность за чужую вину.

3. Классификация. Ответственность за нарушение обязательств может быть классифицирована по различным основаниям на разные *виды.*

При множественности лиц на стороне неисправного должника ответственность может быть *долевой* и *солидарной.* Если кроме должника к ответственности может быть привлечено и другое лицо, то ответственность этого лица именуется *субсидиарной.* (Ранее сказанное о долевых, солидарных и субсидиарных обязательствах распространяется на названные виды ответственности.)

По объему ответственности выделяется ответственность *полная* (общее правило) и *ограниченная.* Последняя есть исключение из общего правила и может быть установлена законом по отдельным видам обязательств и по обязательствам, связанным с определенным родом деятельности. Более того, если кредитором является гражданин, выступающий в качестве потребителя, то соглашение об ограниченной ответственности должника ничтожно, если размер ответственности определен законом и соглашение заключено до нарушения обязательства должником.

Обычно ответственность должника, нарушившего обязательство, наступает *за свои действия* (бездействие). Действия работников должника считаются действиями самого должника и, следовательно, за их действия он отвечает как за свои действия. В то же время возможна ответственность за *действия третьих лиц*. Во-первых, должник отвечает за нарушение обязательства третьим лицом, на которое он возложил исполнение, если законом не установлено, что ответственность несет это третье лицо. Во-вторых, в ряде случаев закон прямо указывает на то, что должник отвечает за действия третьих лиц (например, п. 3 ст. 677, ст. 680, п. 1 ст. 685, п. 3 ст. 706 ГК **РФ).**

4. Формы и основания ответственности за нарушение обязательств. Основные из этих форм:

а) *возложение обязанности* (уплатить деньги и т. д.). Для этой формы характерно то, что данная обязанность является *дополнительным* обременением должника и притом *неэквивалируемой,* не соизмеряемой с реальным ущербом;

б) *лишение* права (например, выселение нанимателя, использующего жилое помещение не по назначению).

К мерам ответственности за нарушение обязательства относятся такие меры, как возмещение убытков, выплата неустойки, потеря суммы задатка, уплата процентов за использование чужих денежных средств и др.

Основанием ответственности за нарушение обязательства является такое правонарушение, как *неисполнение или ненадлежащее* исполнение обязательства.

Принято также выделять *условия* наступления ответственности: противоправность поведения должника, наличие отрицательных последствий в имущественной сфере кредитора, причинная связь между противоправным поведением должника и отрицательными имущественными последствиями, вина должника. По общему правилу ответственность за нарушение обязательств наступает при наличии четырех названных условий. Но в ряде случаев закон устанавливает, что ответственность наступает и при отсутствии одного или двух условий. Так, при взыскании неустойки может не быть имущественных потерь (затрат) кредитора и, соответственно, причинной связи. Иногда допускается ответственность без вины.

Для привлечения должника к ответственности необходимо установить *противоправность* его поведения. Наиболее общее понятие противоправного поведения сводится к тому, что им являются действия, противоречащие закону, иным правовым актам. Перечня запрещенных действий не существует. Но недопустимо нарушение чужих субъективных прав (прав кредитора). Требуется, чтобы обязательства исполнялись надлежащим образом. Следовательно, противоправным является любое неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, если должник не управомочен на такое поведение (например, ст. 328 ГК РФ).

При привлечении должника к ответственности, как правило, необходимо установить наличие отрицательных последствий в имущественной сфере кредитора. Такие последствия выражаются в *убытках,* которые, как ранее отмечалось, могут быть в виде реального ущерба и (или) упущенной выгоды.

Для привлечения лица к ответственности за нарушение обязательства обычно требуется установить *причинную связь между противоправным поведением и неблагоприятными имущественными последствиями.*

Под причинной связью понимают объективно существующую связь между двумя явлениями, одно из которых причина, а другое - следствие. Причинная связь всегда *конкретна,* т. е. одно явление вызывает другое в *конкретной* жизненной обстановке. Следовательно, недопустимо исходить из типичных примеров; необходимо исследовать конкретную ситуацию, учесть все обстоятельства «дела».

Решение вопроса о наличии или отсутствии причинной связи целесообразно вести в такой последовательности:

1) есть факт (предположим, убытки кредитора);

2) требуется установить, следствием чего он явился, т. е. найти причину. Если данный факт является следствием того, что должник не исполнил обязательство или исполнил его ненадлежащим образом, значит, есть причинная связь.

Необходимо различать обстоятельства, создающие *абстрактную* возможность наступления имущественных последствий нарушением обязательства, и обстоятельства, порождающие *реальную* (конкретную) возможность умаления имущественной сферы кредитора. Юридическое значение имеет конкретная причина, с необходимостью вызывающая следствие.

5. Вопросы вины. Лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины, кроме случаев, когда законом или договором установлено иное.

В гражданском праве различаются формы вины:

-*умысел:* лицо понимает, что действует противоправно, осознает, что могут наступить отрицательные последствия и желает их наступления или безразлично к ним относится. Ни о какой осмотрительности и заботливости говорить не приходится - субъект не только не проявляет того и другого, но и желает неблагоприятных последствий в имущественной сфере кредитора или безразличен к ним;

- *неосторожность:* лицо не осознает противоправность своего поведения, не предвидит отрицательных последствий и, стало быть, не желает их наступления, но должно было понимать противоправность своего поведения, предвидеть возможность наступления указанных последствий. Неосторожность - это всегда неосмотрительность. Неосторожность бывает простой и грубой. При грубой неосторожности проявляется явная неосмотрительность, а при простой неосторожности неосмотрительность не носит явно выраженного характера.

Значение формы вины можно обнаружить, указав следующее. С одной стороны, по общему правилу вина в любой форме влечет ответственность за нарушение обязательства. С другой стороны, ряд норм гражданского законодательства связывает применение той или иной меры ответственности с той или иной формой вины, либо в зависимости от формы вины устанавливается различный размер ответственности и т. д. Как ранее указывалось, последствия недействительной сделки, которая совершена с целью, противной основам правопорядка и нравственности, определяются в зависимости от того, был ли умысел у обеих сторон или только у одной стороны (ст. 169; см. также ст. 578, 693, 720, 901 и др.).

Заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно (п. 4 ст. 401 ГК РФ).

Как отмечалось, лицо, нарушившее обязательство, предполагается виновным (презумпция вины). Если оно докажет отсутствие своей вины, то не будет ответственности («нет вины - нет ответственности»). Однако законом или договором может быть предусмотрена ответственность должника, не исполнившего обязательство либо исполнившего его ненадлежащим образом, и при отсутствии вины. Так, по общему правилу лицо, нарушившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, отвечает независимо от того, виновно оно или нет. Это лицо освобождается от ответственности только в том случае, если докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие *непреодолимой силы* - чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. Гражданский кодекс (ст. 401) не указывает иных признаков непреодолимой силы, но называет обстоятельства, которые *не относятся* к непреодолимой силе: нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

К обстоятельствам непреодолимой силы обычно относят различные стихийные бедствия (землетрясения, ураганы и т. д.), препятствовавшие исполнению обязательства. Вместе с тем в исключение из приведенного общего правила, законом или договором может быть установлено иное. Например, может быть установлено, что лицо, нарушившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, отвечает только при наличии вины либо при наличии вины только в форме умысла или грубой неосторожности и т. д.

Смешанная вина. Нередко в неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства виновен не только должник, но и кредитор (смешанная вина). Или должник несет ответственность независимо от того, виновен ли он, но нарушение обязательства произошло и по вине кредитора. В таких случаях суд уменьшает размер ответственности должника с учетом степени вины кредитора.

Кроме того, суд может учесть и иное упречное поведение кредитора, даже если нет его вины в неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства. Размер ответственности должника может быть уменьшен, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных нарушением обязательства, либо не принял разумных мер к их уменьшению.

6. Особые случаи нарушения обязательства. В законе (ст. 405 ГК РФ) особо оговариваются последствия такого нару-

шения обязательства должником, как неисполнение обязательства в установленный срок (просрочка должника):

1) должник должен возместить убытки, причиненные просрочкой;

2) он отвечает и за последствия случайно наступившей во время просрочки невозможности исполнения;

3) кредитор может отказаться от принятия исполнения и потребовать возмещения убытков, если вследствие просрочки должника исполнение утратило интерес для кредитора.

В некоторых случаях просрочку допускает кредитор:

а) он отказался принять предложенное должником надлежащее исполнение;

б) при принятии исполнения он отказался выдать расписку в получении исполнения, не возвращает долговой документ или отказывается отметить в расписке невозможность его возвращения;

в) кредитор не совершает действий, до совершения которых должник не может исполнить своего обязательства (нарушение кредиторских обязанностей).

При просрочке кредитора должник имеет право на возмещение убытков, причиненных просрочкой. Если кредитор докажет отсутствие своей вины в просрочке, то он освобождается от ответственности.

Кроме того, должник не считается просрочившим, пока обязательство не может быть исполнено вследствие просрочки кредитора. А при отказе кредитора выдать расписку, вернуть долговой документ или сделать отметку о невозможности его возвращения должник вправе задержать исполнение.

И, наконец, по денежному обязательству должник не обязан платить проценты за время просрочки кредитора.

7. Проценты за пользование чужими денежными средствами. Ряд мер гражданско-правовой ответственности в той или иной мере характеризуется в иных разделах настоящей работы. Есть, однако, еще одна универсальная мера ответственности - *уплата процентов за пользование чужими денежными средствами.* Эта мера предусмотрена ст. 395 ГК РФ. (См. также: Постановление Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 8 октября 1998

№ 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // ВВАС РФ. 1998. № 11. С. 7-14.)

Основаниями применения данной меры являются следующие обстоятельства: неправомерное удержание чужих денежных средств, уклонение от их возврата, иная просрочка в их уплате, неосновательное получение или сбережение за счет другого лица. Размер процентов определяется учетной ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования) на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части. Суд может удовлетворить требование о взыскании процентов, исходя из учетной ставки на день предъявления иска или на день вынесения решения. Законом или договором может устанавливаться иной размер процентов, уплачиваемых за пользование чужими денежными средствами.

Проценты уплачиваются по день исполнения денежного обязательства кредитору. Законом, иными правовыми актами или договором может быть установлен более короткий срок для начисления процентов.

Пользование должником чужими денежными средствами может породить у кредитора убытки. Они возмещаются в части, не покрытой суммой уплачиваемых процентов.

Указанную меру ответственности следует отличать от процентов, уплачиваемых кредитору в качестве вознаграждения за правомерное пользование денежными средствами (например, при договоре займа - ст. 809). Иногда проценты уплачиваются в виде неустойки (см., например, ст. 811).

§ 2. ПРЕКРАЩЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

1. **Определение.** *Прекращение обязательства означает прекращение прав и обязанностей сторон.*

2. Виды. Все основания прекращения обязательств могут быть разделены на две группы: *общие* и *специальные.* Общие основания содержатся в главе 26 (ст. 407*-419). (Судебную практику см.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21.12.2005 №104 «Обзор практики применения арбитражными судами норм ГК РФ о некоторых основаниях прекращения обяза-

тельств».) Соответствующие нормы распространяют свое действие на все виды обязательств.

Специальные основания прекращения обязательств обусловлены спецификой того или иного обязательства или волей сторон. В первом случае закон или иные правовые акты указывают специальные основания прекращения тех или иных обязательств (например, выезд нанимателя и членов его семьи из жилого помещения в связи с переменой места жительства прекращает жилищное обязательство). Во втором случае договором могут предусматриваться юридические факты, с наступлением которых правовая связь кредитора с должником прерывается.

3. Общие основания (способы). Эти основания прекращения обязательств также можно разделить на две группы. Во-первых, обязательства могут прекращаться по воле их участников. К этой группе способов относятся, в частности, исполнение, отступное и др. Во-вторых, прекращение обязательства может происходить независимо от воли должника и кредитора. Это такие способы, как невозможность исполнения, смерть гражданина, ликвидация юридического лица и др.

К общим способам прекращения обязательств относятся следующие.

1) Наиболее распространенным способом прекращения обязательства является его *исполнение* (передача имущества, выполнение работ, оказание услуги, уплата денег и т. п.) Факт исполнения обязательства прекращает правовую связь при том непременном условии, что исполнение является *надлежащим* (по субъектам, предмету, способу и т. д.). Ненадлежащее исполнение не только не прекращает обязательство, но и порождает дополнительные обязанности должника (возместить убытки, уплатить неустойку и т. д.).

Факт принятия исполнения по общему правилу должен быть удостоверен в письменной форме - кредитор выдает должнику расписку в получении исполнения. Если условиями обязательства предусматривается исполнение обязательства по частям, то при принятии частичного исполнения распиской констатируется факт исполнения части обязательства. Обязательство прекращается в соответствующей части.

Нередко в удостоверение обязательства должник выдает кредитору долговой документ. Наличие этого документа у кредитора

свидетельствует о том, что обязательство не исполнено, пока не доказано иное. Поэтому в соответствующих случаях, принимая исполнение, кредитор должен вернуть долговой документ должнику, а если это невозможно - указать на это в расписке. Расписка может быть выражена в соответствующей надписи на возвращаемом долговом документе. Если долговой документ находится у должника, то предполагается, что обязательство исполнено.

2) Обязательство может быть прекращено путем предоставления кредитору *отступного,* т. е. *представления взамен исполнения* (например, выполнения работ) кредитору передается имущество, уплачиваются деньги, выполняются другие работы и т. д. Предоставление отступного осуществляется на основании соглашения сторон. Этим соглашением, в частности, определяются размер, сроки и порядок предоставления отступного. (Судебную практику см.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21.12.2005 №102 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 409 ГК РФ».)

3) Обязательства могут прекращаться *зачетом* требований. Это допустимо, если:

а) требования встречные;

б) однородные (например, оба требования денежные);

в) срок исполнения требований наступил либо срок не указан или определен моментом востребования. Для зачета достаточно заявления одной стороны.

В случаях, предусмотренных законом или договором, зачет требований не допускается (о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, о пожизненном содержании и т. д.). (Судебную практику см.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 29.12.2001 № 65 «Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований».)

4) Обязательство может прекращаться *новацией,* т. е. соглашением сторон о *замене* существующего между ними обязательства другим обязательством, предусматривающим иной предмет или способ исполнения. Не допускается новация обязательств по возмещению вреда, причиненного жизни или здоровью, и по уплате алиментов. Если иное не установлено соглашением сторон, то новация прекращает и дополнительные обязательства. (Судебную

практику см.» Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21.12.2005 №103 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 414 ГК РФ».)

5) Обязательство прекращается *прощением долга,* т. е. безвозмездным освобождением кредитором должника от лежащих на нем обязанностей. Прощение долга допустимо, если оно не нарушает прав других лиц в отношении имущества кредитора.

6) Обязательство прекращается *совпадением должника и кредитора в одном лице* (например, в результате присоединения юридического лица - должника - к юридическому лицу - кредитору).

7) Обязательство прекращается *невозможностью исполнения,* но при условии, что она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает (например, предмет обязательства погиб в результате действия непреодолимой силы).

Если невозможность исполнения обязательства должником вызвана виновными действиями кредитора, то кредитор не вправе требовать возвращения исполненного им по обязательству.

8) Обязательство может прекратиться полностью или в части в связи с тем, что *в результате принятия акта государственного органа исполнение обязательства становится невозможным полностью или частично.* Если впоследствии указанный акт будет признан недействительным, то обязательство восстанавливается, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа обязательства и исполнение не утратило интерес для кредитора.

9) *Смерть гражданина,* являющегося кредитором или должником, прекращает обязательство только в том случае, если обязательство неразрывно связано с личностью этого кредитора или должника. Во всех других случаях права и обязанности участника обязательства переходят к его наследникам.

10) *Ликвидация юридического лица* прекращает все обязательства, в которых оно участвовало. В случаях, предусмотренных законом или иными правовыми актами, исполнение обязательства ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо (по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и др.).

Глава 14
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ДОГОВОРЕ

§ 1. ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ДОГОВОРЕ

1. Определение. *Договор - это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей* (ст. **420*** ГК РФ).

Термином «договор» обозначаются (в т. ч. в законе) также и другие понятия. Во-первых, договором называют *правовое отношение,* порождаемое соглашением сторон. Во-вторых, договором именуют *документ,* содержащий условия соглашения.

2. Общие черты. Договор есть *юридический факт* - это правомерное действие, направленное на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

По своей юридической природе договор - это двусторонняя или многосторонняя *сделка,* порождающая, изменяющая или прекращающая *обязательство.* К нему применяются правила о двух- или многосторонних сделках, а также общие положения об обязательствах (ст. 307*-419 ГК РФ).

Договор с волевой стороны представляет собой *систему волеизъявлений,* каждое из которых по отдельности не имеет юридического значения; *в совокупности* же они представляют собой соглашение, на основании которого и возникают гражданские права и обязанности.

3. **Значение.** Гражданско-правовой договор призван обеспечить в ключевых сферах жизни общества (положение личности, собственность, гражданский оборот, наследование и т. д.) стабильность, устойчивость и определенность имущественных и личных неимущественных отношений. Он реализует важнейшее начало жизнедеятельности людей - решение жизненных вопросов на началах согласия, диалога, взаимно согласованной воли.

Договор есть правовая форма, в которую облекаются экономические отношения товарообмена. В большинстве случаев именно

благодаря договору осуществляется перемещение материальных благ. Договор обеспечивает динамику имущественных отношений.

Договор - наиболее распространенное основание возникновения, изменения и прекращения обязательств, функционирование рыночных отношений.

Договор, выступая в качестве источника прав и обязанностей субъектов правоотношения, является средством поднормативного регулирования. Он определяет модель (программу) возникновения и развития правового отношения между должником и кредитором.

4. **Свобода договора.** Эта свобода, как ранее отмечалось, является одним из основных начал гражданского законодательства, выражающих диспозитивность гражданского права, способность его субъектов автономно, своей волей и в своем интересе устанавливать свои права и обязанности.

Суть его в следующем:

1) субъекты гражданского права *по своему усмотрению* вступают в договорные отношения. Понуждение к заключению договора не допускается (исключение составляют случаи, когда обязанность заключить договор установлена федеральным законом, например, публичный договор - ст. 426 ГК РФ, или добровольно принятым обязательством, например, предварительный договор - ст. 429 ГК РФ);

2) субъекты гражданского права *по своему усмотрению* определяют условия договора. Исключение составляют случаи, когда законом или иными правовыми актами предписано содержание соответствующего условия. Обязательственное право в значительной степени состоит из диспозитивных норм - правил, которые применяются постольку, поскольку иное не установлено соглашением сторон. Стороны *по своему усмотрению* могут исключить применение этих норм либо ввести условия, отличные от предусмотренных диспозитивными нормами;

3) стороны могут заключить договор *как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами* (но он не может противоречить закону и иным правовым актам);

4) стороны могут заключить *смешанный договор,* т. е. договор, содержащий элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами. К отношениям сторон, возникшим из такого договора, применяются правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, постольку, *поскольку иное не следует из соглашения сторон* (в этом тоже проявляется свобода договора) или существа обязательства, порождаемого смешанным договором.

Согласно ГК РФ, может быть заключен договор *в пользу третьего лица,* когда стороны устанавливают, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а тому или иному *третьему лицу,* имеющему право требовать от дОлжника исполнения обязательства в свою пользу. При этом, если иное не предусмотрено законом или договором, с того момента, когда третье лицо выразило намерение воспользоваться правом по такому договор}[7], последний не может быть изменен или расторгнут без согласия третьего лица (ст. 430).

5. Договор и закон. Договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения. Условия заключенного договора сохраняют силу, даже если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила, иные, чем те, которые действовали в момент заключения договора. Исключение может быть установлено в самом законе путем указания на то, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров (ст. 422 ГК **РФ).**

6. Классификация договоров осуществляется по различным основаниям. Поскольку договор есть сделка, постольку ранее изложенное о классификации сделок относится и к договорам. Соответственно, бывают договоры консенсуальные и реальные, возмездные и безвозмездные и др.

Договоры принято делить на *имущественные* и *организационные.* Такое деление осуществляется исходя из объекта и содержания правового отношения, порождаемого договором. *Имущественным,* является договор, на основе которого возникает имущественно правовая связь (имущественное отношение); он обеспечивает перемещение материальных благ (товарообмен).

Организационный договор направлен на то, чтобы обеспечить возникновение в будущем имущественных отношений, упорядочить эти имущественные отношения.

Подавляющее число договоров являются имущественными: купля-продажа, мена, дарение, аренда и т. д. (в дальнейшем они характеризуются достаточно подробно).

Организационных договоров сравнительно немного. Ими являются учредительный договор, о котором уже говорилось при рассмотрении учредительных документов юридических лиц, договоры об организации перевозок и др.

Одной из разновидностей организационных договоров является предварительный договор.

7. **Предварительный договор.** Это соглашение, в силу которого стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором (ст. 429 ГК РФ). Цель его состоит в организации заключения какого-либо договора в будущем.

Предварительным договором предусматриваются условия будущего имущественного договора (предмет и др.), а также срок, в который стороны обязуются заключить основной договор. Если такой срок не определен, то основной договор должен быть заключен в течение года с момента заключения предварительного договора.

Предварительный договор должен быть заключен в форме, установленной для основного договора. Если форма основного договора не установлена, то предварительный договор облекается в простую письменную форму. Несоблюдение правил о форме предварительного договора влечет его ничтожность.

Если одна из сторон предварительного договора уклоняется от заключения основного договора, то другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о *понуждении* заключить договор. Кроме того, должны быть возмещены *убытки,* причиненные уклонением от заключения договора, если такое уклонение является *необоснованным.*

Обязанности, порожденные предварительным договором, прекращаются исполнением, т. е. заключением основного договора,

истечением срока исполнения предварительного договора, если ни одна из сторон в этот период не направит другой стороне предложение заключить основной договор.

Организационные элементы имеются еще в ряде договоров гражданского права. Некоторые из них выражают известное проникновение в область частного права элементов публичного права. Это характерно, в частности, для публичного договора, предусмотренного ГК **РФ** (ст. 426 ГК **РФ).**

8. Публичный договор. В связи с развитием социальных отношений в современном обществе возникла своеобразная разновидность гражданско-правового договора - публичный договор. Это *договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ, оказанию услуг, которые (обязанности) должны осуществляться в отношении каждого, кто к такой организации обратится (розничная торговля, услуги связи, энергоснабжения и др.), притом на условиях, одинаковых для всех потребителей* (ст. 426 ГК РФ).

В случаях, предусмотренных законом, Правительство РФ может издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т. п.).

В ст. 426 ГК РФ, а также в особых законах установлен ряд императивных норм, охраняющих права потребителя.

Этому же служат предусмотренные в ГК РФ правила о примерных условиях договора (ст. 427), о договорах присоединения (ст. 428). Так, *договором присоединения признается договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом* (ст. 428). ГК РФ предусматривает способы защиты потребителя в случаях, когда условия договора присоединения хотя и не противоречат закону и иным правовым актам, но лишают потребителя прав «обычно предоставляемых по договору такого вида, исключают или ограничивают ответственность другой стороны за нарушение обязательств, либо содержат" другие явно обременительные... условия».

9. Толкование условий договора. Толкование договора требуется в тех случаях, когда условия по-разному понимаются сторонами вследствие нечеткости формулировок, содержащихся в договоре (документе), неурегулированности отдельных отношений и т. п. В соответствующих случаях при разрешении спора суд принимает во внимание *буквальное значение* содержащихся в договоре слов и выражений. Если при этом буквальное значение *условия* договора остается неясным, то оно *сопоставляется* с другими условиями и смыслом договора в целом.

В случае, когда применение указанных правил не позволяет установить содержание договора, выясняется действительная *общая воля сторон* с учетом *цели договора*. При этом принимаются во внимание переговоры и переписка, предшествовавшие договору, практика, установившаяся в отношениях сторон, обычаи делового оборота, поведение сторон после заключения договора и т. д.

§ 2. ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА

1. Определение. *Заключение договора представляет собой согласование воли договаривающихся сторон, выраженное в предложении одной стороной условий договора (оферты) и принятии этих условий другой стороной (акцепта).*

2. Заключение и содержание договора. Договор порождает права и обязанности сторон с момента его заключения. По соглашению сторон условия договора могут применяться к их отношениям, возникшим до заключения договора. Договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто *соглашение по всем существенным условиям* договора (ст. 432 ГК РФ).

Существенными условиями являются следующие:

1) о *предмете* договора (например, ст. 455 ГК РФ);

2) условия, которые названы в законе или иных правовых актах как *существенные* (см., например, ст. 558 ГК РФ);

3) условия, которые названы в законе или иных правовых актах как *необходимые* для договоров данного вида (см., например, ст. 339 ГК РФ);

4) условия, относительно которых *по заявлению* одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Отсутствие соглашения по любому из названных (существенных) условий означает отсутствие договора; он не считается заключенным; не порождает прав и обязанностей.

Цена, по которой должно быть оплачено исполнение договора, как правило, не указывается законом в качестве существенного условия (исключение см., например, в ст. 555, 654 ГК РФ). В предусмотренных законом случаях применяются цены (тарифы, расценки, ставки и т. п.), устанавливаемые или регулируемые уполномоченными на то государственными органами.

3. Оферта и акцепт. Начало заключения договора обозначается действиями одной из сторон будущего договора, которая предлагает заключить договор.

Такое предложение называется *офертой,* а лицо, совершающее оферт}[7], называется *оферентом.*

Для того чтобы иметь юридическое значение, такое предложение должно отвечать определенным требованиям. *Во-первых,* оно адресовано одному или нескольким конкретным лицам. *Во-вторых,* предложение содержит все существенные условия договора. *В-третьих,* оно достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, принявшим предложение.

Предложение, содержащее все существенные условия договора, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на условиях, указанных в предложении, с любым, кто отзовется, признается *публичной офертой* (например, выставление товара на прилавке магазина).

Публичную оферту необходимо отличать от *приглашения делать оферты.* Таким приглашением признаются реклама и иные предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, если иное прямо не указано в предложении (ст. 427 ГК РФ).

Согласие заключить договор называется *акцептом,* а лицо, его совершающее, - *акцептантом.* Для того чтобы считаться акцептом, согласие заключить договор должно отвечать определенным требованиям. *Во-первых,* оно исходит от лица, которому направлена оферта; при публичной оферте - от любого субъекта. *Во-вторых,* согласие должно быть полным и безоговорочным. Если дается согласие заключить договор, но на иных условиях, нежели те, что указаны в оферте, то такое действие акцептом не

считается. Такой ответ признается отказом от акцепта и в то же время *новой офертой* (стороны меняются местами: тот, кто мог стать, но не стал акцептантом, признается оферентом; лицо, которое первоначально предлагало заключить договор, соглашаясь заключить договор на условиях, содержащихся в новой оферте, становится акцептантом; предлагая их изменить вновь, признается оферентом и т. д.).

Акцепт может быть *устным* при заключении договора в устной форме. Он может воплощаться в *документе,* содержащем согласие заключить договор, направляемом оференту. Наконец, акцепт может быть дан путем совершения *конклюдентных действий:* лицо, получившее оферту, совершает действия по выполнению указанных в ней условий договора (отгружает товар, оказывает услугу и т. д.). В изъятие из этого общего правила законом, иными правовыми актами или офертой может быть предусмотрена недопустимость акцепта в виде конклюдентных действий либо может устанавливаться определенный порядок их совершения и т. д.

Молчание, по общему правилу, акцептом не является. Иное может следовать из закона, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон.

Оферта *связывает* оферента с момента ее получения адресатом. Эта связанность находит свое проявление в том, что при наличии акцепта договор считается заключенным, даже если оферент уже не желает наступления таких последствий. *Отзыв* оферты по общему правилу *недопустим.* Из этого правила есть два исключения. *Во-первых,* можно отозвать оферту до ее получения адресатом, с тем чтобы извещение об отзыве оферты поступило ранее или одновременно с самой офертой. В этом случае оферта считается неполученной. *Во-вторых,* полученная адресатом оферта не может быть отозвана в течение срока, установленного для акцепта, если только иное не оговорено в самой оферте либо не вытекает из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано.

4. Форма договора. Она определяется в соответствии с ранее излагавшимися правилами о форме сделок. Нормами об отдельных видах договоров эти правила иногда конкретизируются

(например, ст. 339 ГК РФ предусматривается нотариальная форма договора об ипотеке). Кроме того, стороны могут договориться о заключении договора в определенной форме. В этом случае договор будет считаться заключенным после придания ему условленной формы, хотя бы законом для договоров данного вида такая форма не требовалась.

Письменная форма договора может найти воплощение в *одном документе,* подписанном сторонами. Это наиболее распространенный способ заключения договоров в письменной форме. Иногда закон предписывает обязательность заключения договоров того или иного вида только таким способом (например, ст. 550 ГК РФ). Договоры в письменной форме заключаются также путем *обмена документами* посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Наконец, считается, что договор заключен в письменной форме, если в ответ на письменное предложение заключить договор лицо, получившее такое предложение, *совершает действия* по выполнению указанных в нем условий (отгружает товар, выполняет работы, оказывает услуги и т.д.). Такой способ заключения договора иногда именуют принятием заказа к исполнению.

5. Другие вопросы заключения договора. *Момент заключения договора* различается в зависимости от того, идет ли речь о *консенсуальном* или *реальном* договоре. По общему правилу договор считается заключенным в момент получения оферентом акцепта (консенсуальный). Если в силу закона для заключения договора необходима также передача имущества, то договор признается заключенным с момента передачи соответствующего имущества (реальный).

В случаях, предусмотренных законом, договор подлежит государственной регистрации. Таких случаев немного (например, ст. 339, 558, 609 ГК РФ). При наличии такого требования договор считается заключенным с момента регистрации, если иное не установлено законом.

Место заключения договора указывается в самом договоре. При отсутствии такого указания договор считается заключенным

в месте жительства гражданина (месте нахождения юридического лица) - оферента.

Для тех случаев, когда заключение договора обязательно для одной из сторон, законом (ст. 445 ГК РФ) регламентирован порядок урегулирования разногласий, которые могут возникнуть при заключении договора (судебный порядок), и указан срок, в течение которого следует обратиться к суду (30 дней со дня получения оферты, 30 дней со дня получения новой оферты (протокола разногласий), если другие сроки не установлены законом, иными правовыми актами или не согласованы сторонами).

Если сторона, для которой заключение договора является обязательным, уклоняется от его заключения, то другая сторона вправе обратиться в суд с требованиями:

1) о понуждении заключить договор;

2) о возмещении убытков, причиненных необоснованным уклонением от заключения договора.

6. Торги. Договоры могут заключаться путем проведения торгов.

В случаях, предусмотренных законом, договоры могут быть заключены только путем проведения торгов.

Торги проводятся в форме аукциона или конкурса. Договор заключается с лицом, выигравшим торги.

Участники торгов вносят задаток. Лицо, выигравшее торги, и организатор торгов подписывают протокол о результатах торгов, который имеет силу договора.

Торги, проведенные с нарушением установленных законом правил, могут быть признаны судом недействительными. Соответственно недействительным признается и договор, заключенный с лицом, выигравшим торги. Более подробно правила организации и совершения торгов изложены в ст. 447-449 ГК РФ, специальных актах. (Судебную практику см.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 28.12.2005 №101 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с признанием недействительными публичных торгов, проводимых в рамках исполнительного производства».)

7. **Изменение и** расторжение договора. Российское гражданское законодательство исходит из необходимости обеспечения стабильности, прочности и определенности в договорных отношениях.

В соответствии с этим изменение и расторжение договора допускается по соглашению сторон, если иное не предусмотрено ГК РФ, другими законами или договорами. При этом и по решению суда договор может быть изменен или расторгнут только:

а) при существенном нарушении договора другой стороной;

б) в иных случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами или договором (ст. 450).

Основанием для изменения или расторжения договора может служить и *существенное изменение обстоятельств,* но именно тогда, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях (ст. 451 ГК РФ).

Аналогичные в принципе правила установлены при решении рассматриваемого вопроса судом. Изменение договора в связи с существенными изменениями обстоятельств судом допускается в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях.

Соглашение об изменении или расторжении договора совершается в той же форме, что и договор (если из закона, договора или обычаев делового оборота не вытекает иное).

Основные последствия изменения или расторжения договора, совершенные в соответствии с ГК РФ, таковы:

- при изменении договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде;

- при расторжении договора обязательства сторон прекращаются;

- стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не установлено законом или договором;

- если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора.

РАЗДЕЛ IV
ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Глава 15
ПЕРЕДАЧА ИМУЩЕСТВА В СОБСТВЕННОСТЬ

§ 1. ДОГОВОР КУПЛИ-ПРОДАЖИ

1. Определение. ***Договор купли-продажи - это соглашение, в силу которого одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену)*** (ст. 454* ГК РФ).

2. Сущность и значение. Купля-продажа является наиболее важным договором в странах с рыночной экономикой. Механизм купли-продажи составляет основу гражданского оборота. Со времен римского права основная хозяйственная цель договора купли-продажи заключается в том, чтобы в хозяйство покупателя поступили тс или иные нужные для него вещи. Наиболее эффективное правовое средство для достижения этой цели состоит в том, чтобы сделать покупателя собственником необходимых вещей. Большинство случаев наделения субъекта правом собственности происходит именно в рамках договора купли-продажи.

Договор купли-продажи является:

- *консенсуальным,*
- *возмездным,*
- *двусторонним.*

3. Субъекты. В отношении *субъектов* договора требуется, чтобы продавец был собственником продаваемого имущества.

Однако допускается заключение договора по продаже товара, который будет создан или приобретен продавцом в будущем. Покупателем может быть любое дееспособное лицо.

4. Форма. В отношении формы договора действуют общие правила о форме сделок, но большая специфика существует в отношении отдельных видов купли-продажи.

5. Существенные условия и содержание. *Предметом* договора купли-продажи является определенное количество конкретного товара (любых вещей, в отношении которых соблюдены требования к их оборотоспособности). Договор считается заключенным только в случае, если стороны определили наименование и количество продаваемого товара.

Предметом купли-продажи могут быть имущественные права.

Ассортимент, качество и комплектность товара устанавливаются сторонами договора, и в этом случае у продавца возникают определенные обязанности.

Договором может быть предусмотрено предоставление продавцом гарантии качества товара. *Гарантийный срок* начинает течь с момента передачи товара покупателю, если иное не предусмотрено договором. Гарантийный срок приостанавливается на время, когда покупатель был лишен возможности использовать товар по обстоятельствам, зависящим от продавца. Если иное не предусмотрено договором, гарантийный срок продлевается на время, в течение которого товар не мог быть использован из-за обнаруженных в нем недостатков.

Законом или в установленном им порядке может быть предусмотрена обязанность продавца определять *срок годности,* по истечении которого товар считается непригодным для использования по назначению.

Цена товара (или порядок ее определения) устанавливается сторонами. Если цена договором не установлена, она определяется по общим правилам и равна цене товара, продаваемого при подобных обстоятельствах за аналогичные товары.

Срок передачи товара устанавливается сторонами (при отсутствии этого условия в договоре считается, что передача должна состояться в разумный срок). Договор признается заключенным с условием передачи товара к строго определенному сроку,

если из договора ясно вытекает, что при нарушении этого срока покупатель утрачивает интерес к договору. Продавец вправе исполнять такой договор до наступления или после истечения определенного в нем срока только с согласия покупателя.

Срок оплаты по общему правилу наступает непосредственно до или после передачи товара. В связи с отступлением сторонами договора от общего правила различаются следующие виды оплаты.

1) Предварительная оплата товара. Предварительная оплата является формой коммерческого кредитования;

2) Продажа в кредит. В данном случае исполнение покупателем обязанности по оплате зависит от передачи ему товара продавцом. По общему правилу товар до его полной оплаты признается находящимся в залоге у продавца. Договором может быть предусмотрено, что до полной оплаты право собственности на товар вообще сохраняется за продавцом.

3) Оплата товара в рассрочку как разновидность продажи в кредит. Договор на таких условиях считается заключенным, если наряду с другими существенными условиями в нем указаны цена товара, порядок, сроки и размеры платежей.

Продавец обязан передать покупателю поименованный в договоре и свободный от прав третьих лиц товар в согласованном количестве и в установленном ассортименте, качестве и комплектности. Товар, на который установлен срок годности, продавец обязан передать покупателю с таким расчетом, чтобы он мог быть использован по назначению до истечения срока годности, если иное не предусмотрено договором.

Покупатель обязан:

- оплатить товар в установленный срок;
- принять товар, за исключением случаев, когда он вправе потребовать замены товара или отказаться от исполнения договора;
- известить продавца о ненадлежащем исполнении договора в части условий о количестве, ассортименте, качестве, комплектности, таре и (или) об упаковке товара в установленный срок.

Переход права собственности и риска случайной гибели. Право собственности на товар, как правило, переходит от продавца к покупателю в момент его вручения покупателю или в иной

момент, когда продавец считается исполнившим свою обязанность по передаче товара. Риск случайной гибели (повреждения) товара переходит на покупателя с этого момента в любом случае, даже если право собственности на переданный товар сохраняется за продавцом.

6. Последствия неисполнения обязанностей. Отказ от договора. В соответствии со своими обязанностями *продавец* несет *ответственность по договору.* В том числе:

В ГК РФ нормы, связанные с последствиями неисполнения обязанностей сторон договора, структуированы по институциональной системе. Прежде всего, фиксируется обязанность одной из сторон, связанная с конкретным условием договора. Затем разбираются последствия неисполнения этой обязанности - такими последствиями выступают, как правило, определенная модель поведения другой стороны, предусматривающая варианты его реакции на нарушения.

При неисполнении одной из сторон своих обязанностей наступают общие последствия, связанные с ответственностью за нарушение обязательств (гл. 25 ГК), в частности универсальным последствием является обязанность нарушителя возместить убытки другой стороне. Но есть и дополнительные (особые) последствия нарушения обязанностей из договора купли-продажи.

Особые последствия неисполнения обязанностей продавца могут быть представлены в следующем виде:

Обязанности продавца	При неисполнении обязанностей покупатель вправе
Передать товар	1) Отказаться от исполнения договора либо 2) Требовать отобрания индивидуально-определенного товара
Передать товар свободным от прав третьих лиц	1) Требовать уменьшения цены товара либо 2) Расторжения договора купли-продажи либо 3) Возмещения убытков при изъятии товара третьими лицами
Передать относящиеся к товару принадлежности и документы	*Назначить разумный срок для передачи*

Обязанности продавца	При неисполнении обязанностей покупатель вправе	
Передать принадлежности и документы в назначенный срок	Отказаться от товара	
Передать товар в оговоренном количестве	Передача в меньшем количестве: 1) отказаться от товара либо 2) требовать передать недостающее количество	Передача в большем количестве: принять весь товар (при условии, что продавец был извещен о передаче излишка)
Передать товар в оговоренном ассортименте	Товар не соответствует ассортименту целиком: отказаться от товара	Часть товара не соответствует ассортименту: 1) отказаться от всех товаров либо 2) принять только товары оговоренного ассортимента либо 3) требовать замены товаров либо 4) принять все товары
Передать товар надлежащего качества	Существенное нарушение: 1) отказаться от исполнения договора либо 2)требовать замены товаров	Несущественное нарушение: 1) требовать соразмерного уменьшения цены либо 2) безвозмездного устранения недостатков товара либо 3) возмещения своих расходов на устранение недостатков товара
Передать товар в надлежащей таре и упаковке	1) Предъявить требования, аналогичные требованиям за передачу товара ненадлежащего качества либо 2) Требовать затарить (упаковать) товар либо 3) Заменить тару (упаковку)	
Передать комплектный товар	Требовать: 1) соразмерного уменьшения цены либо 2) *доукомплектования товара*	
Доукомплектовать товар	1) Отказаться от исполнения договора либо 2) Требовать замены товара	

Если покупатель уже оплатил товар, то в случае отказа покупателя от исполнения договора он всегда вправе потребовать возврата уплаченной за товар суммы.

Основания ответственности за недостатки товара. Продавец отвечает за недостатки товара, если покупатель докажет, что недостатки или причины их возникновения имелись до передачи товара. В отношении товара, на который предоставлена гарантия качества, продавец отвечает за недостатки товара, если не докажет, что недостатки возникли после передачи товара покупателю вследствие нарушения покупателем правил пользования товаром или его хранения, либо действий третьих лиц, либо непреодолимой силы.

Сроки обнаружения недостатков. Если на товар установлен гарантийный срок или срок годности, покупатель вправе предъявить свои требования при обнаружении недостатков в течение гарантийного срока или срока годности.

Если на товар не установлен гарантийный срок (либо он составляет менее двух лет) или срок годности, покупатель может предъявить свои требования в пределах двух лет со дня передачи товара либо в пределах более длительного срока, установленного законом или договором.

Особые последствия неисполнения обязанностей покупателя могут быть представлены в следующем виде:

Обязанности покупателя	При неисполнении обязанностей продавец вправе
Принять товар	1) Отказаться от исполнения договора либо 2) Требовать принятия товара
Оплатить товар	1) Требовать оплаты товара и уплаты процентов по ст. 395 ГК РФ одновременно; 2) Приостановить передачу непереданных товаров
Известить продавца о нарушении условий договора о количестве, ассортименте, качестве, комплектности, таре и (или) об упаковке	Отказаться полностью или частично от удовлетворения требований покупателя (при условии добросовестности продавца и доказанности им факта, что неизвещение повлекло невозможность удовлетворить требования покупателя или влечет для подавца несоизмеримые расходы)

Особенности исполнения договора, заключенного на условиях предварительной оплаты:

Обязанности покупателя	При неисполнении обязанностей продавец вправе
Оплатить товар полностью или частично до его передачи	1) Приостановить передачу товаров полностью или частично либо 2) Отказаться от исполнения обязательства

Обязанность продавца передать товар подчиняется правилам о встречном исполнении обязательств (ст. 328 ГК).

Обязанности продавца	При неисполнении обязанностей покупатель вправе
Передать товар после оплаты	Требовать: 1) передачу товара либо 2) возврата суммы предварительной оплаты

Особенности исполнения договора, заключенного на условиях продажи в кредит (в рассрочку):

Обязанности продавца	При неисполнении обязанностей покупатель вправе
Передать товар	1) Приостановить оплату полностью или частично; 2) Отказаться от исполнения обязательств

Обязанность покупателя оплатить товар подчиняется правилам о встречном исполнении обязательств (ст. 328 ГК).

Обязанности покупателя	При неисполнении обязанностей продавец вправе
Оплатить товар	Требовать: 1) оплаты переданного товара либо 2) возврата неоплаченных товаров
Своевременно производить очередной платеж при продаже в рассрочку	Отказаться от исполнения договора, если сумма полученных платежей не превышает 50% цены товара

7. **Особенности отдельных видов договора купли-продажи.**

1) *По договору розничной купли-продажи* продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Договор розничной купли-продажи является публичным договором. Договор считается заключенным в надлежащей *форме* с момента выдачи покупателю кассового, товарного чека или других документов, но отсутствие этих документов не влечет применения последствий несоблюдения простой письменной формы. Выделяют розничную продажу товара по образцам и дистанционный способ продажи товара (ст. 497), с использованием автоматов (ст. 498), с условием доставки товара покупателю (ст. 499) и договор найма-продажи (ст. 501).

К существенным условиям розничной купли-продажи относится обязанность продавца по предоставлению покупателю информации о товаре. Специфическим правом покупателя является предоставленная ему возможность обменять купленный им непродовольственный товар на аналогичный товар другого размера, расцветки, формы и т. п. Специфика ответственности продавца заключается в том, что возмещение убытков и уплата неустойки не освобождают его от исполнения обязательства в натуре.

Отношения розничной купли-продажи регулируются также Законом РФ «О защите прав потребителей» от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 в ред. ФЗ от 9.01.96 г. № 2-ФЗ (Ведомости РФ. 1992. № 15. Ст. 766; СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140.) с последующими изменениями. Судебной практикой (п.2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей») выработано следующее положение: Закон РФ «О защите прав потребителей» применяется, когда он дополняет и конкретизирует нормы ГК РФ.

2) *По договору поставки* поставщик - продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, - обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием (ст. 506* ГК РФ).

В договоре поставки есть особенности, связанные с процедурой его заключения. Сторона, направившая оферту и получившая от другой стороны предложение о согласовании отдельных условий договора, должна в течение тридцати дней, если не установлен иной срок, принять меры по согласованию соответствующих условий либо письменно уведомить другую сторону об отказе от заключения договора. Сторона, не принявшая мер по согласованию условий и не уведомившая другую сторону об отказе от заключения договора, обязана возместить убытки, вызванные уклонением от согласования условий.

Если поставка осуществляется периодами, существуют специальные правила по восполнению недопоставки и ассортимента товаров.

Если поставщик не поставил предусмотренное договором количество товаров либо не выполнил требования покупателя о замене недоброкачественных товаров или о доукомплектовании товаров в установленный срок, покупатель вправе приобрести непоставленные товары у других лиц с отнесением на поставщика всех необходимых и разумных расходов на их приобретение.

Односторонний отказ от исполнения договора (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон.

3) *Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд* осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд.

При установлении обязательственных связей по поставке товаров для государственных или муниципальных нужд возможны следующие варианты:

а) отношения сторон регулируются только государственным или муниципальным контрактом на поставку товаров. Сторонами договора являются государственный или муниципальный заказчик и поставщик (исполнитель). Государственный или муниципальный заказчик одновременно является и покупателем товаров. Поставка товаров осуществляется непосредственно ему. Отношения сторон по исполнению государственного или муниципального контракта регулируются нормами о договоре поставки;

б) поставка товаров по государственному или муниципальному контракту осуществляется не государственному или муниципальному заказчику, а, по его указанию, третьему лицу. Покупателем продолжает считаться государственный или муниципальный заказчик, в связи с чем на нем, по общему правилу, лежит обязанность оплатить товар;

в) на основании государственного или муниципального контракта поставщик (исполнитель) заключает договор поставки с третьим лицом (покупателем). Отношения поставщика (исполнителя) и покупателя регулируются нормами о договоре поставки. Государственный или муниципальный заказчик не является стороной договора поставки, но несет важные обязанности перед поставщиком (исполнителем), гарантирующие принятие товаров от поставщика и (или) их оплату.

При заключении договора поставки государственный или муниципальный заказчик продолжает нести важные обязанности перед поставщиком (исполнителем), гарантирующие принятие товаров и (или) их оплату.

4) *По договору контрактации* производитель сельскохозяйственной продукции обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию заготовителю - лицу, осуществляющему закупки такой продукции для переработки или продажи (ст. 535* ГК РФ).

Производитель сельскохозяйственной продукции, не исполнивший обязательство либо ненадлежащим образом исполнивший обязательство, несет ответственность лишь при наличии его вины.

5) *По договору энергоснабжения* энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии (ст. 539* ГК РФ).

Договор энергоснабжения считается незаключенным, если в нем отсутствует условие о количестве поставляемой энергии.

В случае, когда абонентом по договору энергоснабжения выступает гражданин, использующий энергию для бытового потребления, договор считается заключенным с момента первого фактического подключения абонента в установленном порядке к присоединенной сети. Если иное не предусмотрено соглашением сторон, такой договор считается заключенным на неопределенный срок.

За нарушение обязательств по оплате энергии энергоснабжающая организация вправе прекратить или ограничить подачу энергии, только если абонентом является юридическое лицо.

6) *По договору купли-продажи недвижимости* продавец обязуется передать в собственность покупателя земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество.

В договоре должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить продаваемую недвижимость, а также указана ее цена. При отсутствии этих условий договор считается незаключенным.

Договор заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. Несоблюдение формы влечет недействительность договора. Договор продажи жилого помещения подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. При продаже другой недвижимости государственной регистрации подлежит только переход права собственности на недвижимость к покупателю.

Если иное не предусмотрено законом или договором, обязательство продавца передать недвижимость покупателю считается исполненным после вручения этого имущества покупателю и подписания сторонами соответствующего документа о передаче.

В случае, когда продавец является собственником земельного участка, на котором находится продаваемая недвижимость, покупателю передается право собственности на земельный участок, занятый такой недвижимостью и необходимый для ее использования, если иное не предусмотрено законом.

Продажа недвижимости, находящейся на земельном участке, не принадлежащем продавцу на праве собственности, допускается без согласия собственника этого участка, если это не противоречит условиям пользования таким участком, установленным законом или договором. При продаже такой недвижимости покупатель приобретает право пользования соответствующим земельным участком на тех же условиях, что и продавец недвижимости.

7) *По договору продажи предприятия* продавец обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс, за исключением прав и обязанностей, которые продавец не вправе передавать другим лицам (ст. 559* ГК РФ).

Договор заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами, с обязательным приложением к нему: акта инвентаризации, бухгалтерского баланса, заключения независимого аудитора о составе и стоимости предприятия, а также перечня всех долгов (обязательств), включаемых в состав предприятия, с указанием кредиторов, характера, размера и сроков их требований. Несоблюдение формы влечет недействительность договора. Договор подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

Предприятие считается переданным покупателю со дня подписания передаточного акта обеими сторонами. С этого момента на покупателя переходит риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, переданного в составе предприятия.

Кредиторы по обязательствам, включенным в состав продаваемого предприятия, должны быть до его передачи покупателю письменно уведомлены о его продаже. Кредитор, который письменно не сообщил продавцу или покупателю о своем согласии на перевод долга, вправе в течение трех месяцев со дня получения уведомления о продаже предприятия потребовать либо прекращения или досрочного исполнения обязательства и возмещения продавцом причиненных этим убытков, либо признания договора продажи предприятия недействительным полностью или в соответствующей части. Кредитор, который не был уведомлен о продаже предприятия, может предъявить иск об удовлетворении указанных требований в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о передаче предприятия покупателю. После передачи предприятия покупателю продавец и покупатель несут соли-

дарную ответственность по включенным в состав переданного предприятия долгам, которые были переведены на покупателя без согласия кредитора.

§ 2. ДОГОВОР МЕНЫ

1. Определение. ***Договор мены - это соглашение, в силу которого каждая из сторон обязуется передать в собственность другой стороне один товар в обмен на другой*** **(ст. 567* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Исторически договор мены предшествовал договору купли-продажи, считается, что куплю-продажу породило появление особого товара - денег. Однако с юридической точки зрения конструкция мены всегда рассматривалась как упрощение двух встречных договоров купли-продажи с зачетом денежных требований.

Договор мены:

- *консенсуальный;*
- *возмездный (эквивалентный);*
- *двусторонний.*

К договору мены применяются правила о купле-продаже, не противоречащие существу мены (в первую очередь - отсутствием в мене обязанности платить покупную цену). При этом каждая из сторон признается продавцом товара, который она обязуется передать, и покупателем товара, который она обязуется принять в обмен. Аналогией с куплей-продажей определяется субъектный состав, форма и содержание договора мены. Не являются договором мены отношения по обмену купленного товара в розничной купле-продаже.

3. **Субъекты.** Субъектами договора мены могут быть любые участники гражданских правоотношений.

4. Форма. Форма договора мены подчиняется общим правилам о форме сделок.

5. Существенные условия. Предметом договора мены являются только вещи. При передаче взамен товара права требования, оказания услуги и т.п. договор квалифицируется как смешанный (купля-продажа + цессия, купля-продажа + возмездное

оказание услуг и т. п.), в котором требования по оплате погашаются зачетом в силу существа встречных обязательств. Это положение выработано судебной практикой.

Цена обмениваемых товаров предполагается равной. Если в соответствии с договором обмениваемые товары признаются неравноценными, то сторона, обязанная передать товар, цена которого ниже цены товара, предоставляемого в обмен, должна оплатить разницу в ценах.

При несовпадении *сроков* передачи товаров к исполнению обязательства передать товар стороной, которая должна передать товар после передачи товара другой стороной, применяются правила о встречном исполнении обязательств.

Если законом или договором не предусмотрено иное, право собственности на обмениваемые товары переходит к сторонам одновременно после исполнения обязательств передать товары обеими сторонами.

§ 3. ДОГОВОР ДАРЕНИЯ

1. Определение. ***По договору дарения одна сторона - даритель - намеренно безвозмездно предоставляет за свой счет имущественные выгоды другой стороне - одаряемому с*** *согласия последнего* (проф. А.Л. Маковский).

2. **Сущность и значение.** В результате дарения происходит оборот имущественных благ, довольно тесно связанных во многих случаях с духовными, моральными отношениями.

Дарение - это договор, поэтому не считается дарением безвозмездное предоставление имущественных выгод в силу возложения обязанностей (выплата алиментов, возмещение внедоговорного вреда и т. п.).

Дарение образует собственную договорную модель, не смешивающуюся с другими договорными моделями, из которых изъят элемент возмездности. Отличается дарение и от скрытой благотворительности, когда человеку хотят помочь, не задевая его гордости, и по несоразмерно высокой цене покупают у него вещи, оплачивают услуги и т. п.

Различается дарение имущества и его получение по наследству. Поэтому договор, предусматривающий передачу дара ода-

ряемому после смерти дарителя, ничтожен. Такого рода дарение может быть признано завещанием, если соблюдены условия действительности завещания (нотариальная форма и т. п.).

Договор дарения:

- *всегда безвозмездный;*
- *может быть реальным;*
- *может быть консенсуальным..*

3. Особенности юридической конструкции. Реальный договор дарения представляет собой пример особого рода *вещного договора* - до его заключения права и обязанности сторон не могут возникнуть, а передачей имущества (перенесением вещного права на дар) отношения сторон исчерпываются (после исполнения прав и обязанностей у сторон не возникает).

Консенсуальный договор дарения сложно охарактеризовать как двусторонне обязывающий (двусторонний). У одаряемого нет обязанности принять дар - от него требуется только согласие, его право парадоксально заключается в отказе от дара. Возможно, в договоре дарения мы имеем дело с совокупностью двух встречных односторонних сделок: действия по предоставлению имущественных выгод со стороны дарителя и согласие на принятие дара со стороны одаряемого. Такой конструкцией оптимально объясняются особенности договора дарения, в частности особенности его расторжения.

4. Субъекты. Существует большая группа случаев запрета дарения, в зависимости от субъектного состава. *Даритель* должен быть собственником вещи или обладателем права, передаваемых в дар, однако не допускается дарение от имени малолетних и граждан, признанных судом недееспособными.

Практике известны случаи, когда под дарением скрывается вымогательство взятки, поэтому не могут быть *одаряемыми* государственные и муниципальные служащие в связи с их должностным положением или в связи с исполнением ими служебных обязанностей. По этой же причине, но отчасти и по моральным соображениям, запрещено одаривание работников образовательных и медицинских организаций, организаций, оказывающих социальные услуги гражданами, находящимися в этих учреждениях на лечении, содержании или воспитании, и родственниками этих граждан.

Запрещено дарение между коммерческими организациями, поскольку цель их деятельности - извлечение прибыли, а не благотворительность.

Запреты дарения не распространяются на обычные подарки стоимостью до 5 МРОТ.

5. Форма. Форма реального договора дарения может быть устной.

Непременно письменной должна быть форма консенсуального договора дарения. В письменной форме, независимо от того, является ли договор реальным или консенсуальным, должен быть заключен договор, в котором дарителем является юридическое лицо, а стоимость дара превышает 5 МРОТ. Несоблюдение письменной формы в этом случае влечет ничтожность договора дарения.

При дарении недвижимого имущества государственной регистрации подлежит не только вещное право одаряемого на недвижимость, но и сам договор дарения.

6. Предмет. *Предмет договора дарения* понимается очень широко и не исчерпывается традиционным дарением материальных вещей или денег. Даритель может:

- передать одаряемому свою вещь в собственность;
- передать одаряемому обязательственное право требования к себе (речь идет не об установлении обязанности одаряемого, а о передаче уже существующего права; теоретически можно представить, что даритель организует перевод своего долга из какого-либо обязательства перед третьим лицом на одаряемого);
- передать одаряемому свое обязательственное право требования к третьему лицу (даритель осуществляет уступку права требования к третьему лицу по какому-либо обязательству в пользу одаряемого);
- освободить одаряемого от его обязанности перед собой (например, даритель обещает возвести ограду у одаряемого на даче - это договор подряда, но даритель заведомо освобождает одаряемого от оплаты за результат работ);
- освободить одаряемого от его обязанности перед третьим лицом (например, даритель погашает кредит, выданный банком одаряемому).

В любом случае предметом дарения может быть только конкретное имущество, поэтому ничтожен договор, где обещается дарение всего имущества или его неиндивидуализированной части.

7. Содержание. Главным условием договора дарения является его *безвозмездность.* Обе стороны должны ясно осознавать, что имущественные выгоды предоставляются безвозмездно. В противном случае возможен конфликт, связанный с презумпцией возмездности гражданско-правового договора, и тогда дарение может быть квалифицировано, например, как купля-продажа.

Не будет признаваться дарением соглашение, по которому одаряемый в свою очередь предоставляет какие-либо имущественные выгоды дарителю - здесь усматривается эквивалентность, и соглашение будет квалифицировано как купля-продажа или мена.

При консенсуальном договоре даритель обязан совершить действия по передаче дара одаряемому. При реальном договоре передача дара осуществляется вручением вещи или ее символической передачей (вручением ключей от автомашины) либо вручением правоустанавливающих документов (для случаев передачи права). До момента передачи дара одаряемый вправе отказаться от дара. Если передача дара уже состоялась, необходимости расторгать договор нет - одаряемый как собственник или правообладатель имеет все полномочия по распоряжению имуществом, в том числе и связанные с отказом от права собственности на вещь, с отказом на реализацию переданного ему права требования и т. д.

Если иное не предусмотрено договором, обязанности дарителя переходят, а права одаряемого не переходят по наследству.

Ответственность дарителя. Безвозмездные договоры по сравнению с возмездными изначально предлагают пониженную ответственность должника. К дарителю не применяются правила об ответственности за недостатки дара (из-за невысокого качества, некомплектности и т. д.). Но все же даритель отвечает за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу одаряемого вследствие недостатков подаренной вещи (когда, например, у подаренного автомобиля неисправны тормоза), о которых он не предупредил одаряемого.

8. Отмена дарения и отказ дарителя от исполнения договора. Отмена дарения происходит в случаях, если дарение уже состоялось. Отменить дарение в зависимости от ситуации может сам даритель, его наследники и просто заинтересованные лица.

Лицо, требующее отмены дарения	Основания отмены дарения
Даритель	В случае, если одаряемый: 1) совершил покушение на жизнь дарителя; 2) жизнь кого-либо из членов его семьи или близких родственников либо 3) умышленно причинил дарителю телесные повреждения
Даритель (если вещь представляет для него большую неимущественную ценность)	В случае, если обращение одаряемого с подаренной вещью создает угрозу ее безвозвратной утраты
Даритель (если такое право обусловлено в договоре)	В случае, если одаряемый умирает прежде дарителя
Наследники дарителя	В случае, если одаряемый умышленно лишил жизни дарителя
Заинтересованное лицо	В случае, если даритель – предприниматель или юридическое лицо – совершает дарение в нарушение положений законодательства о банкротстве

При отмене дарения, в зависимости от предмета договора:

- восстанавливаются обязанности одаряемого, от которых он был освобожден;
- прекращаются права требования, которыми одаряемый был наделен;
- у одаряемого возникает обязанность возвратить сохранившуюся в натуре подаренную вещь.

При невозможности восстановления обязанностей, прекращения права или возврата вещи одаряемый обязан возместить стоимость дара по нормам о неосновательном обогащении.

Отказ от исполнения договора дарения возможен в случае, когда обязанность дарителя передать дар в будущем еще не исполнена:

- даритель и его наследники вправе отказаться от договора в связи с наступлением оснований, по которым происходит отмена дарения;

- даритель вправе отказаться от договора, если после заключения договора появились обстоятельства, свидетельствующие о том, что исполнение договора в новых условиях приведет к существенному снижению уровня жизни дарителя.

9. Разновидность дарения. Помимо дарения как такового выделяют *пожертвование* - дарение вещи или права в общеполезных целях. Именно пожертвование наиболее полно отвечает целям благотворительности. Поэтому одаряемыми могут быть, как правило, лечебные, воспитательные, научные и другие учреждения, но запрета на пожертвование любым другим субъектам гражданского права нет. При пожертвовании не требуется даже согласия одаряемого принять дар. Пожертвование является более строгой конструкцией по сравнению с простым дарением - отменить пожертвование можно только в случае использования пожертвованного имущества не в соответствии с указанным жертвователем назначением. Особенно трудно бывает отличить пожертвование от дарения в случаях, когда одаряемым является гражданин, поэтому имущество считается не подаренным, а пожертвованным гражданину только тогда, когда даритель обусловливает целевое использование дара.

§ 4. ДОГОВОР РЕНТЫ. ДОГОВОР ПОЖИЗНЕННОГО СОДЕРЖАНИЯ С ИЖДИВЕНИЕМ

1. Определение. *Договор ренты - это соглашение, в силу которого одна сторона (получатель ренты) передает другой стороне (плательщику ренты) в собственность имущество, а плательщик ренты обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставления средств на его содержание в иной форме* (ст. 583 **ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Исторически договор ренты является конструкцией, позволявшей вплоть до начала XX в. решить средствами гражданского права проблемы еще несуществовавшего социального (в первую очередь - пенсионного) обеспечения. В настоящее время договор ренты продолжает сохранять свое значение в качестве дополнительного и альтернативного источника получения средств, в первую очередь, на содержание граждан.

Договор ренты является:

- *реальным;*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

3. Разновидности. Следует различать разновидности ренты (их только две) и разновидности договора (их три), которыми оформляются отношения сторон.

Разновидности ренты	Соответствующий договор
Постоянная рента	Договор постоянной ренты
Пожизненная рента	Договор пожизненной ренты
	Договор пожизненного содержания гражданина с иждивением

Форма выплаты ренты:

- По договору постоянной ренты рента выплачивается в деньгах, но договором может быть предусмотрена выплата ренты путем предоставления вещей, выполнения работ или оказания услуг, соответствующих по стоимости денежной сумме ренты.

- По договору пожизненной ренты рента выплачивается только в деньгах.

- По договору пожизненного содержания с иждивением основной формой выплаты является обеспечение потребностей в жилище, питании и одежде, а если этого требует состояние здоровья гражданина, также и уход за ним. Пожизненное содержание может быть заменено выплатой периодических платежей в деньгах.

4. **Субъекты.** Получателями ренты могут быть только граждане, за исключением получателей постоянной ренты, которыми могут быть также некоммерческие организации, если это не противоречит закону и целям их деятельности. Ограничений по субъектному составу плательщиков ренты не установлено.

Пожизненная рента может быть установлена в пользу нескольких граждан, их доли в праве на получение ренты считаются (по умолчанию) равными. В случае смерти одного из получателей ренты его доля в праве на получение ренты переходит к пережившим его получателям ренты.

5. Форма. Всякий договор ренты подлежит нотариальному удостоверению, а договор, предусматривающий отчуждение недвижимого имущества под выплату ренты, подлежит также государственной регистрации.

6. Существенные условия. В зависимости от *срока договора* различают постоянную ренту (обязанность выплаты ренты - бессрочная) и пожизненную ренту (обязанность выплаты ренты - на срок жизни гражданина). По общему правилу права получателя постоянной ренты передаются, переходят по наследству либо в порядке правопреемства к лицам, могущим быть получателями ренты.

Предметом договора постоянной и пожизненной ренты является как движимое (включая деньги), так и недвижимое имущество. Предметом договора пожизненного содержания гражданина с иждивением может быть только недвижимость.

Размер пожизненной ренты не может быть менее одного МРОТ в расчете на месяц. Стоимость общего объема пожизненного содержания с иждивением не может быть менее двух МРОТ

в месяц. Для постоянной ренты требования к ее минимальному размеру отсутствуют.

Если иное не установлено договором, *периодичность выплаты* постоянной ренты - по окончании каждого календарного квартала, пожизненной ренты - по окончании каждого календарного месяца.

Существенным условием договора, предусматривающего передачу под выплату ренты движимого имущества, является условие, устанавливающее обязанность плательщика ренты предоставить обеспечение исполнения его обязательств либо застраховать в пользу получателя ренты риск ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение этих обязательств.

При передаче под выплату ренты земельного участка или другого недвижимого имущества получатель ренты в обеспечение обязательства плательщика ренты приобретает право залога на это имущество.

Риск случайной гибели.

Имущество, которое отчуждается под выплату ренты, может быть передано получателем ренты в собственность плательщика ренты за плату или бесплатно. Риск случайной гибели (повреждения) переданного имущества в договоре ренты рассматривается **с** точки зрения того, прекращаются или продолжаются обязанности плательщика ренты по договору.

Риск случайной гибели (повреждения) имущества, переданного бесплатно под выплату постоянной ренты, несет плательщик ренты. При пожизненной ренте плательщик несет указанный риск независимо от способа отчуждения имущества, переданного под выплату ренты.

7. Содержание договора. Договор ренты является реальным, поэтому права и обязанности возникают с момента передачи имущества, принадлежащего получателю ренты, в собственность плательщику ренты. Соответственно, плательщик ренты лишен возможности истребовать имущество от получателя ренты.

Обязанности плательщика ренты и особые последствия их неисполнения могут быть представлены в следующем виде:

Разновидность договора	Обязанности плательщика ренты	При неисполнении обязанностей получатель ренты вправе	
Договор постоянной ренты	1) Выплачивать ренту 2) Предоставить обеспечение (если передано движимое имущество)	Требовать выкупа ренты	
Договор пожизненной ренты	1) Выплачивать ренту 2) Предоставить обеспечение (если передано движимое имущество)	Если имущество передано возмездно, требовать: 1) выкупа ренты либо 2) расторжения договора	Если имущество передано безвозмездно, требовать возврата имущества
Договор пожизненного содержания	1) Предоставлять содержание 2) Использовать имущество, не допуская снижения его стоимости	Требовать: 1) возврата имущества либо 2) выплаты выкупной цены	

Плательщик ренты является собственником имущества, переданного ему под выплату ренты. Однако его права по отчуждению и обременению имущества, переданного ему по договору пожизненного содержания с иждивением, ограничены и могут быть реализованы только с предварительного согласия получателя ренты.

8. Прекращение. Договор пожизненной ренты прекращается со смертью получателя ренты (последнего из получателей ренты, если их было несколько).

Договор постоянной ренты может быть прекращен путем выкупа ее плательщиком ренты по собственной инициативе или по

требованию получателя ренты. Помимо выкупа, требование которого является реакцией получателя ренты на неисполнение плательщиком ренты своих обязанностей, существуют иные основания, предусмотренные законом (ст. 593 ГК) или договором.

Глава 16

ПЕРЕДАЧА ИМУЩЕСТВА ВО ВЛАДЕНИЕ И (ИЛИ) ПОЛЬЗОВАНИЕ

§ 1. ДОГОВОР АРЕНДЫ

1. Определение. *Договор аренды - это соглашение, в силу которого арендодатель обязуется предоставить арендатору имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование* (ст. **606*** ГК РФ).

2. Сущность и значение. Сдача вещи в аренду является одним из проявлений правомочия собственника по распоряжению принадлежащим ему имуществом. Правомочия владения и пользования передаются собственником арендатору.

Арендодатель удовлетворяет свои интересы собственника взиманием арендной платы. Арендатор, помимо извлечения полезных свойств из арендованного имущества, получает право собственности на плоды, продукцию и доходы, полученные в результате использования имущества.

Договор аренды является:

- *консенсуальным;*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

3. Субъекты. Арендодателем может быть только собственник сдаваемого в аренду имущества или лицо, уполномоченное собственником. Смена собственника арендованного имущества не является основанием для прекращения договора (здесь действует вещное «право следования»). Арендатором может быть любое дееспособное лицо. Закон предусматривает, что в отдельных видах договора аренды арендодателями или арендаторами могут быть только предприниматели.

4. Форма. Простая письменная форма требуется: 1) если срок договора, заключенного гражданами, превышает один год; 2) не-

зависимо от срока, если хотя бы одной из сторон является юридическое лицо. Договор аренды недвижимости подлежит, по общему правилу, государственной регистрации.

Если в договоре аренды есть условие о выкупе арендованного имущества, договор заключается в форме, предусмотренной для договора купли-продажи такого имущества.

5. Условия договора. Существенным условием договора аренды является *предмет,* которым выступают индивидуально-определенные непотребляемые вещи.

Важное значение имеет *срок аренды,* который может определяться в нескольких вариантах:

1) Срок определяется в договоре - в этом случае досрочное прекращение договора возможно или по соглашению сторон, или судом на условиях досрочного расторжения договора по требованию одной из сторон.

2) Если срок аренды в договоре не определен, договор считается заключенным на неопределенный срок - в этом случае любая из сторон вправе в любое время без объяснения мотивов отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону за один месяц, а при аренде недвижимости - за три месяца.

3) Если по истечении установленного сторонами срока арендатор продолжает пользоваться арендованным имуществом при отсутствии возражений со стороны арендодателя, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок.

Законом могут быть установлены предельные сроки аренды.

Важным условием договора является *условие об арендной плате.* Арендная плата может устанавливаться сторонами в различных формах: денежной, натуральной, путем предоставления арендатором определенных услуг и т. д. Если арендная плата установлена в неденежной форме, договор является смешанным.

В общих нормах о договоре аренды отсутствует указание на то, что при отсутствии условия об арендной плате договор считается незаключенным, следовательно, арендная плата в этом случае взыскивается по ставкам, обычно применяемым при аренде аналогичного имущества (то же относится к порядку, условиям и срокам внесения платы).

Судебная практика выработала положение, по которому досрочное освобождение арендуемого помещения (до прекращения в

установленном порядке действия договора аренды) не является основанием прекращения обязательства арендатора по внесению арендной платы. В то же время арендодатель вправе требовать с арендатора внесения арендной платы только после фактической передачи последнему имущества.

В большинстве случаев, кроме права пользования, арендатор приобретает право владения арендованным имуществом, что является основой вещной защиты прав арендатора (в том числе и против собственника).

6. Права и обязанности сторон.

Особые последствия неисполнения обязанностей арендодателя могут быть представлены в следующем виде:

Обязанности арендодателя	При неисполнении обязанностей арендатор вправе
Предоставить имущество	Требовать: 1) отобрания имущества либо 2) расторжения договора
Предоставить принадлежности имущества и относящиеся к нему документы	Требовать: 1) предоставления принадлежностей и документов либо 2) расторжения договора
Предоставить имущество без недостатков	Требовать: 1) безвозмездного устранения недостатков либо 2) уменьшения арендной платы либо 3) возмещения своих расходов на устранение недостатков либо 4) непосредственно удержать сумму из арендной платы либо 5) досрочного расторжения договора
Предупредить арендатора о всех правах третьих лиц на имущество	Требовать: 1) уменьшения арендной платы либо 2) расторжения договора
Производить (по умолчанию) капитальный ремонт имущества	1) Произвести капитальный ремонт и одновременно взыскать с арендодателя стоимость ремонта или зачесть ее в счет арендной платы либо 2) Требовать уменьшения арендной платы либо 3) Требовать расторжения договора

Основания ответственности арендатора: отвечает за недостатки сданного в аренду имущества, даже если во время заключения договора не знал об этих недостатках. *Ограничения ответственности арендатора:* не отвечает за недостатки имущества, которые 1) были им оговорены при заключении договора или 2) были заранее известны арендатору, либо 3) должны были быть обнаружены арендатором при заключении договора или приемке имущества.

Особые последствия неисполнения обязанностей арендатора могут быть представлены в следующем виде:

Обязанности арендатора	При неисполнении обязанностей арендодатель вправе
Своевременно вносить арендную плату	Требовать: 1) досрочного внесения платы не более чем за два срока подряд (при существенном нарушении сроков) 2) расторжения договора (при невнесении платы более двух раз подряд)
Пользоваться имуществом в соответствии с условиями договора или назначением имущества	Требовать расторжения договора
Поддерживать имущество в исправном состоянии, производить текущий ремонт, нести расходы на содержание имущества	Требовать: 1) возмещения убытков либо взыскания сумм, неосновательно сбереженных арендатором либо 3) расторжения договора, если нарушения существенные
Производить капитальный ремонт имущества (если предусмотрено договором)	Требовать расторжения договора
Своевременно вернуть имущество	Требовать внесения арендной платы за все время рассрочки

Права арендатора:

а) Арендатор вправе распоряжаться арендованным имуществом только с согласия арендодателя. К актам распоряжения относятся: предоставление имущества в субаренду (поднаем) или ссуду, передача прав и обязанностей по договору другому лицу (перенаем), залог арендных прав, передача их в уставный капитал

и т. п. За исключением перенайма, ответственным перед арендодателем остается арендатор.

б) Арендатор может производить улучшение арендованного имущества. Отделимые улучшения являются собственностью арендатора, по окончании договора он их забирает с собой. На производство неотделимых улучшений требуется согласие арендодателя. Если согласие было получено, по окончании договора арендатору возмещаются затраты на неотделимые улучшения. Если согласия арендодателя не было, затраты возмещению не подлежат.

в) По окончании срока договора арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок. При нарушении преимущественного права арендатор может требовать перевода на себя прав и обязанностей по заключенному договору либо возмещения убытков.

7. Прекращение. Прекращение договора возможно:

1) В связи с истечением срока договора.

2) В связи с отказом от договора, заключенного на неопределенный срок.

3) В связи с досрочным расторжением договора в судебном порядке.

По требованию одной из сторон договор может быть расторгнут в судебном порядке при существенном нарушении одной из сторон своих обязанностей. Помимо требований о расторжении договора, которые являются реакцией одной из сторон на нарушение своих обязательств другой стороной, возможно требование о расторжении договора в иных случаях, предусмотренных законом или договором (ст. 619 и 620 ГК).

8. Особенности отдельных видов договора аренды.

1) *По договору проката* арендодатель, осуществляющий сдачу имущества в аренду в качестве постоянной предпринимательской деятельности, обязуется предоставить арендатору за плату во временное владение и пользование движимое имущество с использованием его, как правило, для потребительских целей.

Договор проката является публичным договором. Форма договора - простая письменная. Для проката установлен максимальный срок - договор заключается на срок до одного года.

Арендная плата по договору проката устанавливается исключительно в денежной форме в виде платежей, зафиксированных в твердой сумме. Взыскание задолженности производится в бесспорном порядке на основании исполнительной надписи нотариуса.

Обязанность производить капитальный и текущий ремонт лежит всегда на арендодателе. Сдача арендатором взятого в прокат имущества в поднаем, его перенаем и т. д. не допускаются.

Арендатор всегда вправе отказаться от договора проката, предупредив об этом арендодателя не менее чем за 10 дней.

2) *По договору аренды транспортного средства* арендодатель предоставляет арендатору за плату транспортное средство во временное владение и пользование с оказанием своими силами услуг по управлению им и по его технической эксплуатации (аренда транспортного средства с экипажем) или без оказания этих услуг (аренда транспортного средства без экипажа).

Форма договора - всегда простая письменная. Договор не подлежит государственной регистрации даже в том случае, если арендуется транспортное средство, отнесенное законом к недвижимости (воздушные и морские суда). Положения о возобновлении аренды на неопределенный срок и о преимущественном праве арендатора на заключение договора аренды на новый срок не применяются.

Очевидно, что при аренде с экипажем арендатор будет являться во многом номинальным владельцем - фактическое влияние на работу и состояние транспортного средства будет оказывать его экипаж (т. е. фактически арендодатель). Этим объясняются особенности распределения рисков по договору. Так, при аренде с экипажем ответственность за вред, причиненный транспортным средством, несет собственник-арендодатель, а при аренде без экипажа - арендатор.

3) *По договору аренды здания или сооружения* арендодатель обязуется передать арендатору за плату во временное владение и пользование или во временное пользование здание или сооружение либо нежилое помещение в них с предоставлением права на земельный участок, который занят такой недвижимостью и необходим для ее использования.

Договор заключается только в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. Несоблю-

дение этой разновидности простой письменной формы влечет недействительность договора. Договор подлежит государственной регистрации только тогда, когда он заключен на срок не менее одного года, и в таком случае считается заключенным с момента государственной регистрации.

Передача арендованного имущества арендатору включает в себя фактический и формальный момент. Фактическая передача означает предоставление арендатору здания или сооружения во владение и (или) пользование (допуск его в арендуемые помещения). Формальный момент заключается в подписании обеими сторонами передаточного акта. Возврат арендованного имущества по окончании договора осуществляется в том же порядке (освобождение арендатором помещений и подписание передаточного акта).

В договоре непременно должен быть предусмотрен согласованный сторонами размер арендной платы, иначе договор будет считаться незаключенным.

Право пользования земельным участком, который занят арендованной недвижимостью и необходим для ее использования, передается арендатору недвижимости автоматически, даже без специального упоминания об этом в условиях договора аренды, а установленная арендная плата включает в себя и плату за пользование земельным участком, если только она отдельно не оговорена.

Если арендодатель является только собственником зданий и сооружений, но не земли, на которой расположена его недвижимость, аренда недвижимости по общему правилу допускается без согласия собственника земли.

4) *По договору аренды предприятия* арендодатель обязуется предоставить арендатору за плату предприятие в целом как имущественный комплекс, используемый для предпринимательской деятельности.

Договор заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. Несоблюдение этой формы влечет недействительность договора. Договор, независимо от его срока, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

Передача предприятия арендатору помимо передачи материальных ценностей может включать в себя уступку права требования, перевод долга и т. д. Не входят в состав предприятия права

арендодателя, полученные им на основании лицензии на занятие определенной деятельностью.

Предприятие как имущественный комплекс имеет целевой характер, а это предполагает большую свободу владельца в определении состава предприятия как имущественного комплекса. Права арендатора предприятия существенно шире прав арендатора иного имущества. Если в договоре нет прямого запрета, арендатор может без согласия арендодателя распоряжаться всем имуществом, входящим в состав предприятия, за исключением земли и других природных ресурсов. Существенное ограничение этого права: действия арендатора не могут повлечь уменьшения стоимости всего предприятия. На тех же условиях арендатор вправе производить реконструкцию, расширение, техническое перевооружение предприятия и, соответственно, имеет право на возмещение стоимости неотделимых улучшений арендованного имущества, независимо от разрешения арендодателя на производство таких улучшений.

Правила об ответственности арендатора и арендодателя перед кредитором, о самих правах кредитора по обязательствам, включенным в состав предприятия, практически идентичны правилам, установленным для продажи предприятия, за исключением того, что кредитору не дано правомочий требовать признания договора аренды недействительным полностью или в соответствующей части.

5) *По договору финансовой аренды (договору лизинга)* арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование для предпринимательских целей.

Риск случайной гибели арендованного имущества переходит к арендатору с момента передачи ему имущества, если иное не предусмотрено договором.

Арендатор имеет права и несет обязанности покупателя арендованного имущества, за исключением обязанности уплатить покупную цену. В частности, арендатор напрямую вправе предъявить непосредственно продавцу требования в отношении качества и комплектности имущества и т. п.

§ 2. ДОГОВОР НАЙМА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ

1. Определение. *Договор найма жилого помещения - это соглашение, в силу которого одна сторона (наймодатель) обязуется предоставить другой стороне (нанимателю) жилое помещение за плату во владение и пользование для проживания в нем* **(ст. 671 ГК РФ).**

2. Сущность и **значение.** Исторически наем жилого помещения является разновидностью аренды. Как и при аренде, сдача жилого помещения внаем - реализация собственником помещения его права распоряжения своим имуществом, а права нанимателя являются обременением жилого помещения при смене собственника. Однако дальнейшее развитие привело к такому обособлению договора найма жилого помещения, что законодатель вообще не предусматривает даже субсидиарное применение к нему норм о договоре аренды.

Необходимость в отдельном правовом регулировании отношений, связанных с наймом жилья, вызвана их особой социальной значимостью, чем объясняется, к примеру, льготное положение нанимателя при расторжении договора. В то же время гражданским правом, исходя из принципа равенства сторон, в основном регулируется коммерческий наем жилых помещений. К договору социального найма жилого помещения (в государственном и муниципальном жилищном фонде социального использования) применяются только некоторые гражданско-правовые положения, а в целом такой договор регулируется нормами жилищного права.

В свою очередь, из жилищного права в договор найма жилого помещения перешли, например, требования о норме общей площади жилого помещения на одного человека.

Самостоятельный характер отношений по найму жилья обусловлен также и целевым назначением жилого помещения. Поэтому юридические лица не могут быть нанимателями по договору найма жилого помещения - им жилые помещения предоставляются по другим договорам (аренды), а использовать помещение юридическое лицо должно только для проживания граждан.

Договор найма жилого помещения является:
- *консенсуальным;*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

3. Субъекты. Наймодателем может быть собственник жилого помещения или управомоченное им лицо. В качестве нанимателя выступает *только гражданин.*

Постоянно проживающие с нанимателем граждане (не обязательно члены семьи!) имеют равные с нанимателем права по пользованию жилым помещением. Эти граждане именуются *сопользователями.*

4. Форма. Договор найма жилого помещения заключается в *простой письменной форме.*

5. Существенные условия и содержание. Предметом договора найма является жилое помещение, которое должно быть:

- изолированным (квартира в многоквартирном доме, жилой дом, часть квартиры или жилого дома, имеющие отдельный вход);
- признано пригодным для всесезонного проживания в порядке, предусмотренном жилищным законодательством.

Договор заключается на определенный *срок.* Максимальный срок договора не должен превышать 5 лет, при отсутствии условия о сроке договор считается заключенным на 5 лет. Различают краткосрочный (на срок до одного года) и долгосрочный (от одного года до пяти лет) наем. По истечении срока долгосрочного договора наниматель имеет преимущественное право на заключение договора на новый срок. При нарушении своего преимущественного права наниматель вправе требовать признания недействительным договора с новым нанимателем и (или) возмещения убытков.

Плата за жилое помещение устанавливается по соглашению сторон, но не выше максимального размера, если таковой установлен в соответствии с законом. Одностороннее изменение размера платы по общему правилу не допускается. Плата за жилое помещение вносится в сроки, установленные договором, а если сроки не установлены - ежемесячно. Коммунальные платежи, если иное не предусмотрено договором, не включаются в плату за жилое помещение и вносятся нанимателем самостоятельно.

Наймодатель обязан передать нанимателю во владение и в пользование свободное (юридически и фактически) жилое помещение в состоянии, пригодном для проживания.

Наниматель обязан своевременно вносить плату за жилое помещение и освободить помещение при прекращении договора.

Условия пользования помещением. Наниматель обязан обеспечивать сохранность жилого помещения и поддерживать его в надлежащем состоянии. По общему правилу текущий ремонт жилого помещения является обязанностью нанимателя, а капитальный - наймодателя. Переустройство и реконструкция жилого помещения без согласия наймодателя не допускаются. Если помещение находится в жилом (в том числе многоквартирном) доме, то наймодатель обязан осуществлять надлежащую эксплуатацию дома и обеспечивать предоставление коммунальных услуг, обеспечивать проведение ремонта общего имущества собственников квартир. Переоборудование жилого дома, если такое переоборудование существенно изменяет условия пользования жилым помещением, без согласия нанимателя не допускается.

Поднаем. При долгосрочном найме наниматель с согласия наймодателя передает на срок, не превышающий срока договора найма, часть или все нанятое им помещение в пользование поднанимателю при условии соблюдения норм жилой площади на человека. Требований, касающихся изолированности сдаваемого в поднаем помещения, нет. Ответственным перед наймодателем по договору найма жилого помещения остается наниматель. Поднаниматель не пользуется преимущественным правом на заключение договора на новый срок. Договор поднайма жилого помещения является *реальным, возмездным, двусторонним.*

Отношения между сопользователями. Сопользователи должны быть указаны в договоре долгосрочного найма. Сопользователи не несут обязанностей перед наймодателем: за их действия, нарушающие условия договора, отвечает наниматель. Вселение в жилое помещение других граждан для постоянного проживания совершается с согласия наймодателя, нанимателя и всех сопользователей. Согласия этих лиц не требуется, если наниматель или один из сопользователей вселяет несовершеннолетних детей.

При долгосрочном найме с согласия наймодателя наниматель в любое время может быть заменен одним из совершеннолетних

сопользователей. В случае смерти или выбытия нанимателя его место занимает один из сопользователей с согласия всех других сопользователей.

Сопользователи могут, известив наймодателя, заключить с нанимателем договор о том, что все сопользователи несут солидарную ответственность перед нанимателем по договору. В этом случае сопользователи становятся сонанимателями. При долгосрочном найме сопользователи станут сонанимателями в силу закона, если после смерти (выбытия) прежнего нанимателя они не смогут прийти к соглашению о том, кто из них станет новым нанимателем.

Не будут являться сопользователями временные жильцы, безвозмездно проживающие в жилом помещении сроком до шести месяцев, вселенные по соглашению нанимателя и всех сопользователей с предварительным уведомлением наймодателя.

6. Прекращение. Прекращение договора, помимо случаев истечения срока, возможно при его расторжении по следующим причинам:

- по требованию нанимателя с согласия сопользователей - в любое время с письменным предупреждением наймодателя за три месяца;

- в судебном порядке по требованию любой из сторон - если помещение перестает быть пригодным для постоянного проживания или находится в аварийном состоянии:

- в судебном порядке по требованию наймодателя - при допущении нанимателем просрочки внесения платы за помещение (6 месяцев при долгосрочном и 2 месяца при краткосрочном найме); при разрушении или порче помещения, когда наниматель за это отвечает; с предварительным предупреждением нанимателя, если помещение используется не по назначению или систематически нарушаются права и интересы соседей, когда наниматель за это отвечает.

При расторжении договора долгосрочного найма суд может предоставить нанимателю срок не более одного года для устранения им нарушений, послуживших основанием для расторжения договора. Если нанимателем необходимые меры в отведенный срок приняты не будут, договор расторгается судом по повторному обращению наймодателя. Но даже в этом случае суд по просьбе

нанимателя может отсрочить исполнение своего решения о расторжении договора на срок не более года. Выселение граждан, которые проживают в помещении к моменту расторжения договора (наниматель, сопользователи, поднаниматели, временные жильцы), осуществляется только по решению суда об их выселении.

§ 3. ДОГОВОР БЕЗВОЗМЕЗДНОГО ПОЛЬЗОВАНИЯ (ССУДЫ)

1. Определение. *Договор безвозмездного пользования (договор ссуды) - это соглашение, в силу которого одна сторона (ссудодатель) обязуется передать или передает вещь в безвозмездное временное пользование другой стороне (ссудополучателю)* **(ст. 689 ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Законоположения о договоре ссуды призваны урегулировать обязательственные отношения по безвозмездному пользованию имуществом. По предмету обязательства ссуда близка к аренде, некоторые положения договора аренды, указанные законодателем, применяются к договору ссуды по аналогии.

По договору ссуды собственник, передавая полномочие пользования имуществом другому лицу, не получает за это никакого материального эквивалента. Именно безвозмездный характер отношений сторон, предполагающий, как и в договоре дарения, наличие нравственного элемента, накладывает неповторимый отпечаток на права, обязанности и риски сторон.

Договор ссуды:

- *может быть консенсуальным (и в этом случае - двусторонним);*
- *может быть реальным (и в этом случае - односторонним);*
- *безвозмездным.*

3. Субъекты. Ссудодателем может быть собственник передаваемой в ссуду вещи или лицо, уполномоченное собственником. Смена собственника вещи не является основанием для прекращения договора (здесь, как и при аренде, действует «право следования»).

Коммерческая организация не вправе передавать имущество в безвозмездное пользование лицу, являющемуся ее учредителем, участником, руководителем, членом ее органов управления или контроля.

4. Форма. Особенностей по *форме договора ссуды* законом **не** установлено. Следовательно, применяются общие правила о форме сделок.

5. Условия договора. *Предметом,* договора ссуды являются индивидуально-определенные непотребляемые вещи.

Срок договора должен быть согласован сторонами. Если условие о сроке в договоре не определено, договор считается заключенным на неопределенный срок. Договор считается возобновленным на неопределенный срок, если по истечении срока ссудополучатель продолжает пользоваться вещью при отсутствии возражений со стороны ссудодателя.

6. Права и обязанности сторон. Специальные *{исключающие применение общих)* последствия неисполнения обязанностей ссудодателя могут быть представлены в следующем виде:

Обязанности ссудодателя	При неисполнении обязанностей ссудополучатель вправе
Передать вещь	Требовать: 1) расторжения договора либо 2) возмещения реального (*и только такого*) ущерба
Предоставить принадлежности вещи и относящиеся к ней документы	Требовать: 1) предоставления принадлежностей и документов либо 2) расторжения договора и возмещения реального (*и только такого*) ущерба
Предоставить вещь без недостатков	Требовать: 1) безвозмездного устранения недостатков либо 2) возмещения своих расходов на устранение недостатков либо 3) досрочного расторжения договора и возмещения реального (*и только такого*) ущерба
Предупредить ссудополучателя о правах третьих лиц на вещь	Требовать: 1) расторжения договора либо 2) возмещения реального (*и только такого*) ущерба

ко за те недостатки переданной в ссуду вещи, которые он умышленно или по грубой неосторожности не оговорил при заключении договора. *Ограничения ответственности* ссудодателя: не отвечает за недостатки вещи, которые 1) были им оговорены при заключении договора или 2) были заранее известны ссудополучателю либо 3) должны были быть обнаружены ссудополучателем при заключении договора или приемке имущества.

Ответственность за вред, причиненный третьему лицу в результате использования переданной в ссуду вещи, несет ссудодатель, если не докажет, что вред причинен вследствие умысла или грубой неосторожности ссудополучателя.

Особые последствия неисполнения обязанностей ссудополучателя могут быть представлены в следующем виде:

Обязанности ссудополучателя	При неисполнении обязанностей ссудодатель вправе
Пользоваться вещью в соответствии с условиями договора или назначением имущества	Требовать расторжения договора
Поддерживать имущество в исправном состоянии, нести расходы на содержание имущества	Требовать расторжения договора
Производить текущий и капитальный ремонт имущества	Требовать расторжения договора
Не передавать вещь третьему лицу без согласия ссудодателя	Требовать расторжения договора
Своевременно вернуть вещь	Требовать возвращения вещи

Права ссудополучателя:

Ссудополучатель приобретает право собственности на отделимые улучшения вещи. Стоимость неотделимых улучшений, произведенных ссудополучателем (в том числе произведенных с согласия ссудодателя), возмещению не подлежит.

7. Риск случайной гибели (повреждения). В связи с безвозмездностью договора ссудополучатель несет повышенную ответственность за сохранность вещи. Риск случайной гибели (повреждения) вещи переходит на ссудополучателя в силу закона, если ссудополучатель:

а) пользуется переданной ему вещью не в соответствии с условиями договора или с назначением имущества;

б) мог предотвратить гибель (порчу) переданной ему вещи, пожертвовав своей вещью, но предпочел сохранить свою вещь;

в) передал вещь третьему лицу без согласия ссудодателя.

8. Прекращение. Особые случаи прекращения договора:

1) Стороны вправе отказаться от договора, заключенного на неопределенный срок, предупредив другую сторону об этом за один месяц. В договоре, заключенном с указанием срока, таким правом пользуется только ссудополучатель.

2) В случае смерти гражданина-ссудополучателя или ликвидации юридического лица-ссудополучателя. Смерть (ликвидация) ссудодателя не влечет прекращения договора - правопреемники получают в собственность вещь, обремененную правами ссудополучателя.

3) При расторжении договора по требованию ссудополучателя в связи с обнаруженными недостатками вещи, о которых ссудополучатель не мог знать в момент заключения договора или в связи со случайной гибелью (повреждением) вещи, если ссудополучатель не несет риска случайной гибели.

Глава 17
ДОГОВОРЫ О ВЫПОЛНЕНИИ РАБОТ

§ 1. ДОГОВОР ПОДРЯДА

1. Определение. *Договор подряда - это соглашение, в силу которого одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его* (ст. 702* ГК РФ).

2. Сущность и значение. Главной целью подряда является создание (в том числе путем переработки) подрядчиком вещи как результата работ, то есть появление нового объекта права собственности и его введение в оборот посредством передачи заказчику - конкретному, заранее известному лицу (в отличие от производства товаров на продажу). Договором подряда охватывается и выполнение другой работы, имеющей материальный результат (ремонт вещи, ее покраска и т. п.). В отличие от выполнения работ на основании трудового договора, в договоре подряда оплачивается не сам труд работника, а его конечный, материальный результат. Поэтому по общему правилу подрядчик самостоятельно определяет способы выполнения задания заказчика, а сама работа выполняется иждивением подрядчика - из его материалов, его силами и средствами.

Договор подряда является:

- *консенсуальным;*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

3. Субъекты. Сторонами договора подряда по общему правилу могут быть любые дееспособные лица. Если из закона или договора не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь

к исполнению своих обязательств других лиц - *субподрядчиков*. В этом случае подрядчик выступает в роли *генерального подрядчика*. Генеральный подрядчик отвечает за действия субподрядчиков как за свои собственные.

Особые требования могут предъявляться к субъектному составу отдельных видов договора подряда.

4. Форма. В отношении *формы договора* подряда действуют общие правила о форме сделок.

5. Условия договора. *Предметом* договора являются работа и ее результат. В предмете договора работа как процесс и вещь как результат работы неразрывно связаны юридически.

В договоре должны быть указаны начальный и конечный *сроки выполнения работы* и могут быть предусмотрены сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Цена работы указывается в договоре, а при ее отсутствии она определяется как цена, обычно взимаемая за аналогичные работы. Цена включает: 1) компенсацию издержек подрядчика и 2) причитающееся ему вознаграждение.

Цена может быть определена путем составления сметы - приблизительной или твердой (в случае сомнений считается, что смета является твердой).

Порядок изменения твердой сметы:

Основания изменения	Действия подрядчика	Реакция заказчика
Существенное возрастание цены работы, которую нельзя было предусмотреть при заключении договора	Право требовать увеличения твердой сметы	1) Согласие на увеличение сметы либо 2) *Отказ от увеличения сметы*
	Право требовать расторжения договора при отказе заказчика	

Порядок изменения приблизительной сметы:

Основания изменения	Действия подрядчика	Реакция заказчика
Необходимость в существенном превышении приблизительной цены	Обязан своевременно предупредить заказчика	1) Согласие на увеличение сметы либо 2) *Отказ от договора (одностороннее расторжение)*
	Право требовать уплаты цены выполненной работы при расторжении договора	

Подрядчику, своевременно не предупредившему заказчика о необходимости превышения приблизительной сметы, работа оплачивается по той цене, которая была определена в договоре.

Качество выполненной работы должно соответствовать условиям договора, а при отсутствии или неполноте условий договора - требованиям, обычно предъявляемым к работам соответствующего рода. Если законодательством предусмотрены обязательные требования к работе (ГОСТы, стандарты и т. п.), подрядчик, действующий в качестве предпринимателя, обязан выполнять работу, соблюдая эти обязательные требования.

Законодательством, договором или обычаями делового оборота может быть предусмотрен *гарантийный срок* для результата работы. Если иное не предусмотрено договором, гарантийный срок начинает течь с момента, когда результат выполненной работы был принят или должен был быть принят заказчиком.

6. Риск случайной гибели (повреждения). Если иное не предусмотрено законом или договором, *риск случайной гибели* или повреждения результата выполненной работы до ее приемки заказчиком несет подрядчик. При уклонении заказчика от принятия выполненной работы риск случайной гибели (повреждения) признается перешедшим к заказчику в момент, когда передача вещи должна была состояться. Что касается материалов и оборудования, переданных для переработки вещи, или иного имущества, используемого для исполнения договора, то риск их случайной гибели или повреждения, по общему правилу, несет предоставившая их сторона.

7. Права и обязанности сторон.

Особые последствия неисполнения обязанностей подрядчика могут быть представлены в следующем виде:

Обязанности подрядчика	При неисполнении обязанностей заказчик вправе	
Своевременно приступить к выполнению работ	Отказаться от исполнения договора	
Выполнять работу надлежащим образом	*Назначить разумный срок для исправления недостатков*	
Исправить недостатки в назначенный срок	1) Отказаться от договора либо 2) Поручить исправление другому лицу за счет подрядчика	
Предоставить (если предусмотрено договором) качественный материал для выполнения работ	Предъявлять требования, аналогичные требованиям к продавцу при нарушении условий о качестве продаваемых товаров	
Выполнить работу с надлежащим качеством	**Если недостатки устранимые**, требовать: 1) соразмерного уменьшения цены работы либо 2) возмещения своих расходов на устранение недостатков (если право устранять их предусмотрено в договоре) либо 3) *безвозмездного устранения недостатков в разумный срок*	**Если недостатки неустранимые:** отказаться от исполнения договора
Выполнить требования об устранении недостатков	Отказаться от исполнения договора	

Права подрядчика:

1) Право на оплату работ по цене, предусмотренной договором в случаях, когда фактические расходы подрядчика оказались меньше тех, которые учитывались при определении цены работы.

Ограничение права: а) заказчик докажет, что полученная подрядчиком экономия повлияла на качество выполненных работ; б) в договоре предусмотрено распределение полученной подрядчиком экономии между сторонами.

2) Право на уплату указанной в договоре цены с учетом выполненной части работы в случаях, когда исполнение работы по договору стало невозможным вследствие действий или упущений заказчика.

Особые последствия неисполнения обязанностей заказчика могут быть представлены в следующем виде:

Обязанности заказчика	При неисполнении обязанностей подрядчик вправе
Оплатить цену договора	1) Требовать оплаты 2) До оплаты удержать результат работ и другое принадлежащее заказчику имущество
Предоставить (если предусмотрено договором) материалы, оборудование или вещь для переработки	1) Не приступать к работе (начатую работу приостановить) либо 2) Отказаться от исполнения договора
Принять меры для устранения обстоятельств, грозящих годности работы	Отказаться от исполнения договора
Содействовать подрядчику в выполнении работы	Требовать: 1) возмещения причиненных убытков, включая дополнительные издержки либо 2) перенесения сроков исполнения работы либо 3) увеличения цены договора
Не препятствовать исполнению договора подрядчиком	1) Не приступать к работе (начатую работу приостановить) либо 2) Отказаться от исполнения договора
Своевременно осмотреть и принять результат работы	Продать результат работы (после двухкратного предупреждения) с удержанием причитающихся платежей

Права заказчика.:

1) Во всякое время проверять ход и качество работы, выполняемой подрядчиком, не вмешиваясь в его деятельность.

2) Требовать передачи ему результата незавершенной работы с компенсацией подрядчику произведенных затрат в случае прекращения договора до приемки результата работ.

8. Основания ответственности подрядчика за недостатки в работе.

Существуют не зависящие от подрядчика обстоятельства, которые грозят годности или прочности результатов выполняемой работы либо создают невозможность ее завершения в срок, в том числе:

- непригодность или недоброкачественность предоставленных заказчиком материала, оборудования, технической документации или переданной для переработки (обработки) вещи;
- поступление от заказчика указаний о способе исполнения работы.

При обнаружении этих обстоятельств подрядчик обязан немедленно предупредить заказчика и до получения от него указаний приостановить работу. При неисполнении этой обязанности подрядчик не вправе ссылаться на указанные обстоятельства как на основание освобождения его от ответственности за недостатки.

Подрядчик не несет ответственности за недостатки работы, если при принятии результата работ заказчик не заявил об обнаруженных недостатках в работе.

Заказчик, принявший работу без проверки, лишается права ссылаться на явные недостатки работы. Заказчик, обнаруживший после приемки работы скрытые недостатки, обязан известить об этом подрядчика в разумный срок по их обнаружении.

Сроки обнаружения недостатков.

Заказчик вправе предъявить требования, связанные с недостатками результата работы, обнаруженными в течение гарантийного срока.

Если гарантийный срок составляет менее двух лет и недостатки обнаружены заказчиком по истечении гарантийного срока, но в пределах двух лет с начала течения гарантийного срока, подрядчик несет ответственность (если заказчик докажет, что недостатки возникли до передачи результата работы заказчику или по причинам, возникшим до этого момента).

- Если гарантийный срок не установлен, требования, связанные с недостатками результата работы, могут быть предъявлены заказчиком при условии, что они были обнаружены в разумный срок, но в пределах двух лет со дня передачи результата работы.

Срок исковой давности для требований, предъявляемых в связи с ненадлежащим качеством работы, составляет по общему правилу один год. Течение срока исковой давности начинается со дня приемки результата работы в целом. Если установлен гарантийный срок и заявление по поводу недостатков результата работы сделано в пределах гарантийного срока, течение срока исковой давности начинается со дня заявления о недостатках.

9. Отказ от договора. *Заказчик вправе отказаться* от исполнения договора в любое время до сдачи ему результата работы (если иное не предусмотрено договором), уплатив подрядчику часть установленной цены пропорционально части выполненной работы.

10. Особенности отдельных видов подряда.

1) *По договору бытового подряда* подрядчик, осуществляющий соответствующую предпринимательскую деятельность, обязуется выполнить по заданию гражданина (заказчика) определенную работу, предназначенную удовлетворять бытовые или другие личные потребности заказчика, а заказчик обязуется принять и оплатить работу. Договор бытового подряда является публичным договором.

Подрядчик обязан до заключения договора предоставить заказчику необходимую и достоверную информацию о предлагаемой работе, ее видах и особенностях, о цене и форме оплаты, а также сообщить заказчику по его просьбе другие, относящиеся к договору и соответствующей работе, сведения. Заказчик вправе требовать расторжения заключенного договора без оплаты выполненной работы, а также возмещения убытков в случаях, когда вследствие неполноты или недостоверности полученной от подрядчика информации был заключен договор на выполнение работы, не обладающей свойствами, которые имел в виду заказчик.

В случае обнаружения существенных недостатков результата работы заказчик вправе предъявить подрядчику требование о безвозмездном устранении таких недостатков, если докажет, что

они возникли до принятия результата работы или по причинам, возникшим до этого момента. Это требование может быть предъявлено заказчиком, если указанные недостатки обнаружены в срок, не превышающий двух лет (для недвижимого имущества - пяти лет) со дня принятия результата работы заказчиком, но в пределах установленного для результата работы срока службы или в течение десяти лет со дня принятия результата работы заказчиком, если срок службы не установлен. При невыполнении подрядчиком указанного требования заказчик вправе в течение того же срока потребовать либо возврата уплаченной части цены, либо возмещения расходов, понесенных в связи с устранением недостатков, либо отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения причиненных убытков.

Отношения бытового подряда регулируются также Законом РФ «О защите прав потребителей».

2) *По договору строительного подряда* подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект недвижимости либо выполнить иные строительные работы (включая капитальный ремонт), а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену.

Заказчик обязан своевременно предоставить для строительства земельный участок.

Подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии со сметой, определяющей цену работ, и с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования. Заказчик вправе вносить изменения в техническую документацию при условии, если вызываемые этим дополнительные работы по стоимости не превышают 10 % указанной в смете общей стоимости строительства и не меняют характера предусмотренных в договоре строительного подряда работ.

Заказчик в целях осуществления контроля и надзора за строительством и принятия от его имени решений во взаимоотношениях с подрядчиком может заключить самостоятельно без согласия подрядчика договор об оказании заказчику услуг такого рода с соответствующим инженером (инженерной организацией).

Предельный срок обнаружения заказчиком недостатков построенного (отремонтированного) объекта недвижимости составляет пять лет.

3) *По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ* подрядчик (проектировщик, изыскатель) обязуется по заданию заказчика разработать техническую документацию и (или) выполнить изыскательские работы, а заказчик обязуется принять и оплатить их результат.

Подрядчик несет ответственность за ненадлежащее составление технической документации и выполнение изыскательских работ, включая недостатки, обнаруженные впоследствии в ходе строительства, а также в процессе эксплуатации объекта, созданного на основе технической документации и данных изыскательских работ. При обнаружении недостатков в технической документации или в изыскательских работах подрядчик по требованию заказчика обязан безвозмездно переделать техническую документацию и соответственно произвести необходимые дополнительные изыскательские работы, а также возместить заказчику причиненные убытки, если законом или договором не установлено иное.

4) *По государственному контракту на выполнение подрядных работ для государственных и муниципальных нужд* подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие, связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного характера работы и передать их государственному (муниципальном}') заказчику, а государственный (муниципальный) заказчик обязуется принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату.

Государственным (муниципальным) заказчиком выступает государственный орган (орган местного самоуправления) и уполномоченные получатели бюджетных средств, а подрядчиком - юридическое лицо или гражданин.

Основания и порядок заключения государственного (муниципального) контракта определяются в соответствии с положениями о поставке товаров для государственных (муниципальных) нужд (аналогия закона).

Государственный (муниципальный) контракт должен содержать условия об объеме и о стоимости подлежащей выполнению работы, сроках ее начала и окончания, размере и порядке финансирования и оплаты работ, способах обеспечения исполнения обязательств сторон.

При уменьшении государственными (муниципальными) органами в установленном порядке средств соответствующего бюджета, выделенных для финансирования подрядных работ, стороны должны согласовать новые сроки, а если необходимо - и другие условия выполнения работ.

§ 2. ДОГОВОР НА ВЫПОЛНЕНИЕ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИХ, ОПЫТНО-КОНСТРУКТОРСКИХ И ТЕХНОЛОГИЧЕСКИХ РАБОТ

1. Определение. ***Договор на выполнение научно-исследовательских работ - это соглашение, в силу которого исполнитель обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а по договору на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ - разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, а заказчик обязуется принять работу и оплатить ее*** **(ст. 769* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Конструкция рассматриваемого договора позволяет регулировать отношения, связанные с интеллектуальной деятельностью в научной сфере. Именно сфера деятельности обусловливает отпочкование рассматриваемого договора от договора подряда и образовывает отдельную договорную модель.

Творческий характер интеллектуальных работ предопределяет требование, согласно которому в соответствии с ГК РФ условия договоров на выполнение этих работ должны соответствовать законодательству об интеллектуальной собственности, поскольку результат работ является одновременно и объектом авторского или патентного права.

Договор на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ является:

- *консенсуальным;*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

3. Субъекты. Сторонами договора могут быть любые дееспособные лица. Закон, несмотря на ясно выраженную сферу деятельности договора, не предъявляет особых квалификационных требований к исполнителю и не устанавливает требований по лицензированию научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ.

Научные исследования исполнитель обязан провести лично. При выполнении опытно-конструкторских или технологических работ исполнитель вправе, если иное не предусмотрено договором, привлекать к его исполнению третьих лиц.

4. Форма. В отношении *формы договора* действуют общие правила о форме сделок.

5. Условия договора. *Предметом* договора является процесс проведения исполнителем научных исследований либо опытно-конструкторских или технологических работ и результат этих исследований либо работ в виде объекта интеллектуальной собственности и передача результата заказчику. Договор с исполнителем может охватывать как весь цикл проведения исследования, разработки и изготовления образцов, так и отдельные его этапы (элементы). В этом случае результат работ может не обладать способностью к правовой охране.

По своему характеру сведения, касающиеся предмета договора, хода его исполнения и полученных результатов являются конфиденциальными, т. е. представляют особую ценность ввиду неизвестности их третьим лицам. Поэтому каждая из сторон может опубликовать сведения, определенные в договоре как конфиденциальные, только с согласия другой стороны.

К срокам выполнения и к цене работ, а также к последствиям неявки заказчика за получением результатов работ применяются соответствующие правила о договоре подряда.

6. Права и обязанности сторон.

Исполнитель обязан:

- выполнить работы в соответствии с согласованным с заказчиком техническим заданием и передать заказчику их результаты в предусмотренный договором срок;

- согласовать с заказчиком необходимость использования охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, принадлежащих третьим лицам, и приобретение прав на их использование;

- своими силами и за свой счет устранять допущенные по его вине в выполненных работах недостатки, которые могут повлечь отступления от технико-экономических параметров, предусмотренных в техническом задании или в договоре;

- незамедлительно информировать заказчика об обнаруженной невозможности получить ожидаемые результаты или о нецелесообразности продолжения работы;

- гарантировать заказчику передачу полученных по договору результатов, не нарушающих исключительных прав других лиц.

Заказчик обязан:

- передавать исполнителю необходимую для выполнения работы информацию;

- принять результаты выполненных работ и оплатить их.

Права сторон на результаты работ.

По умолчанию заказчик имеет право использовать переданные ему исполнителем результаты работ, а исполнитель вправе использовать полученные им результаты работ для собственных нужд. Однако договором могут быть установлены ограничения в праве на использование результата работ для одной из сторон.

Права исполнителя и заказчика на результаты работ, которым предоставляется правовая охрана как результатам интеллектуальной деятельности, определяются в соответствии с правилами раздела VII Гражданского кодекса.

7. Прекращение договора в связи с невозможностью достижения результата. Подразумеваемая новизна исследований требует специфического подхода к вопросу о принципиальной достижимости результата интеллектуальных работ, поэтому, по общему правилу, риск случайной невозможности исполнения договоров на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ несет заказчик.

Если в ходе научно-исследовательских работ обнаруживается невозможность достижения результатов вследствие обстоя-

тельств, не зависящих от исполнителя, заказчик обязан оплатить стоимость работ, проведенных до выявления невозможности получить результаты.

Если в ходе выполнения опытно-конструкторских и технологических работ обнаруживается возникшая не по вине исполнителя невозможность или нецелесообразность продолжения работ, заказчик обязан оплатить понесенные исполнителем затраты.

Глава 18
ВОЗМЕЗДНОЕ ОКАЗАНИЕ УСЛУГ И ПЕРЕВОЗКА

§ 1. ДОГОВОР ВОЗМЕЗДНОГО ОКАЗАНИЯ УСЛУГ

1. Определение. *Договор возмездного оказания услуг - это соглашение, в силу которого исполнитель услуг (услугодатель) обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги* (ст. 779* ГК РФ).

2. **Сущность** и **значение.** В отличие от договоров подрядного типа, договор возмездного оказания услуг в качестве объекта обязательства предусматривает неовеществленный (материальный) результат действий исполнителя, передаваемый заказчику, а собственно *действия* самого услугодателя, как правило, неовеществленного (нематериального) характера и тесно связанные с личностью услугодателя. Тесная связь подряда и возмездного оказания услуг, предусматривающая применение правил о подряде к отношениям услуг (ст. 783 ГК РФ), тем не менее, не исключает принципиальных отличий этих групп соглашений. В договоре подряда оплате подлежит овеществленный результат (изготовленная вещь, произведенная работа и т. д.), переданный заказчику и принятым им, между тем в возмездном оказании услуг оплачивается не результат, а сама услуга, действия услугодателя, потребляемые заказчиком в процессе их оказания.

Таким образом, сущность договора возмездного оказания услуг выражается:

- в нематериальном характере действий (деятельности) по оказанию услуг;
- в неотделимости услуги от личности услугодателя.

В Гражданском кодексе впервые возмездному оказанию услуг посвящена отдельная глава, нормы которой регулируют основные положения достаточно обширной группы договоров воз-

мездного оказания услуг фактического характера, в частности договоры оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и т. д. Закон выделяет из услуг фактического характера две отдельные самостоятельные группы отношений: хранение и перевозка, имеющие особое гражданско-правовое регулирование.

В литературе и законодательстве выделяются и иные, кроме указанных, обязательства по оказанию услуг как фактического, так и юридического характера:

а) поручение, комиссия; б) транспортная экспедиция, агентирование; в) заем, кредит, банковский вклад, а также другие банковские услуги. Данные категории возмездных услуг в силу своей специфики рассматриваются далее в качестве самостоятельных видов договоров (см. схему № 6).

Договор возмездного оказания услуг заключается на определенный срок или без указания срока. По юридической природе данный договор:

- *консенсуальный;*
- *возмездный;*
- *двусторонний.*

3. Субъекты. Сторонами договора возмездного оказания услуг являются заказчик и исполнитель (или услугодатель). Закон не предъявляет специальных требований к правовому статусу заказчика и услугодателя. Ими могут быть любые субъекты гражданских правоотношений.

4. Существенные условия и содержание. Предмет договора возмездного оказания услуг - совершение услугодателем действий (определенной деятельности) по заданию заказчика. Заказчик обязан оплатить оказанные ему услуги в сроки и в порядке, которые указаны в договоре возмездного оказания услуг.

В случае невозможности исполнения, возникшей по вине заказчика, услуги по общему правилу подлежат оплате в полном объеме. Вместе с тем, если невозможность исполнения возникла по обстоятельствам, за которые ни одна из сторон не отвечает, заказчик возмещает исполнителю фактически понесенные им расходы, если иное не предусмотрено законом или договором возмездного оказания услуг.

Схема № 6. **Возмездное оказание услуг**

5. **Исполнение** и **прекращение.** Если иное не предусмотрено договором возмездного оказания услуг, исполнитель обязан оказать услуги *лично.*

Помимо общих оснований прекращения договора возмездного оказания услуг (истечение срока договора, соглашение сторон о его прекращении и т. д.), ГК РФ содержит и специальные. Так, заказчик вправе отказаться от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов. Со своей стороны услугодатель вправе отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг лишь при условии полного возмещения заказчику убытков. Этот порядок прекращения обязательств подчеркивает и отличие договора возмездного оказания услуг от подрядного договора.

6. Отдельные виды. Краткая глава Гражданского кодекса, посвященная возмездному оказанию услуг, безусловно, не охватывает все многообразие отношений услуг, занимающих значительный сектор имущественного оборота. Наиболее значимые договоры об оказании услуг предусмотрены самим Кодексом - перевозка, хранение, заем и кредит, банковские услуги. Иные договоры о возмездном оказании услуг, подчиняясь общим принципиальным положениям главы 39 ГК РФ, регулируются также отдельными федеральными законами и подзаконными правовыми актами, в том числе административного, служебного характера. К таким договорам, в частности, относятся:

- услуги связи, информации, доступа в Интернет;
- медицинские и ветеринарные услуги;
- правовые, аудиторские, консалтинговые услуги;
- туристско-экскурсионные и гостиничные услуги;
- образовательные услуги;
- коммунальные услуги;
- культурно-зрелищные и спортивно-оздоровительные услуги и др.

Особое регулирование отдельных видов договоров возмездного оказания услуг специальными законами и подзаконными актами обусловлено спецификой отношений, зачастую простирающихся в иные отрасли права (в основном, административное). В частности, федеральные законы «О связи» от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ (СЗ РФ. 2003. № 28. Ст. 2895), «О почтовой связи» от

17 июля 1999 г. № 176-ФЗ (СЗ РФ. 1999. № 29. Ст. 3697), «Об образовании» от 10 июля 1992 г. (в ред. ФЗ от 13 января 1996 г. № 12-ФЗ //Ведомости РФ. 1992. № 30. Ст. 1797; СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 150), «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ (СЗ РФ. 1996. № 49. Ст. 5491) и ряд других, определяя основные правила оказания соответствующих услуг, детализируются подзаконными актами (постановлениями Правительства). Среди таких актов следует отметить Правила предоставления гостиничных услуг в Российской Федерации, утв. Постановлением Правительства РФ от 25 апреля 1997 г., Правила оказания услуг телефонной связи, утв. Постановлением Правительства РФ от 26 сентября 1997 г., Правила предоставления услуг по вывозу твердых и жидких бытовых отходов, утв. Постановлением Правительства РФ от 10 февраля 1997 г., Правила предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями, утв. Постановлением Правительства РФ от 13 января 1996 г., Правила оказания услуг (выполнения работ) по техническому обслуживанию и ремонту автомототранспортных средств, утв. Постановлением Правительства РФ от 11 апреля 2001 г., и др.

Отличительной чертой данной категории договоров возмездного оказания услуг является комплексность и многосторонность охватываемых ими отношений, зачастую выходящих за классический предмет гражданско-правового регулирования. Так, характер медицинских услуг предусматривает необходимость получения личных, составляющих врачебную тайну, сведений, а сущность туристских услуг - особую форму договора (путевка, туристский ваучер и т. д.). Существо отдельных видов услуг обусловливает также и содержание прав и обязанностей, особенности ответственности сторон. В частности, ограничен размер имущественной ответственности услугодателя по договорам услуг связи, в том числе почтовой, включены особые требования к качеству в договорах предоставления услуг общественного питания, специфике прекращения договора медицинских услуг и т. д.

В специальном регулировании отдельных видов услуг важное значение приобретает публичный характер оказываемых услуг, определяя и договоры о таких услугах, как публичные договоры.

В этой связи «сквозную» силу для всех категорий бытовых услуг имеет Закон РФ «О защите прав потребителей». Этот закон предусматривает не только дополнительные права потребителей, но и особый порядок и размер ответственности услугодателя. Услуги же, оказываемые коммерческими организациями в предпринимательской деятельности юридическим лицам и предпринимателям, как правило, обусловливают и повышенную (по сравнению с бытовыми услугами) степень ответственности обеих сторон, и стандартный, предусмотренный гражданским законодательством, порядок ее наступления и размер.

В определенных видах договоров возмездного оказания услуг необходимо учитывать и известное монопольное положение услугодателя (услуги телефонной связи, жилищно-коммунальные услуги и т. д.), тем более что в некоторой степени на особенности гражданско-правового регулирования таких договоров оказывают влияние нормы публичного права, а также нормотворческая деятельность субъектов Российской Федерации и муниципальных образований.

Следует дополнительно отметить, что к договорам возмездного оказания услуг применяются нормы о подряде (ст. 702-739 ГК РФ), но только при условии, если это не противоречит особенностям предмета договора возмездного оказания услуг и специальному законодательству об отдельных видах услуг.

§ 2. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ПЕРЕВОЗКЕ

1. Определение. *Перевозка (в широком значении) - это обязательства, в силу которых перевозчик должен совершить юридические и фактические действия по перемещению (транспортировке) груза, пассажира или багажа (транспортные услуги) в пользу грузоотправителя (грузополучателя, пассажира), а грузоотправитель обязуется оплатить эти действия.*

2. Сущность и значение. Виды договоров. Договор перевозки относится к так называемым *транспортным обязательствам* (транспортным договорам). Единая транспортная система Российской Федерации, включающая в себя автомобильный, железнодорожный, воздушный, морской, речной транспорт, представляет собой важнейший элемент экономики страны, обеспечивающий развитие общенационального производства. Сложная и обширная, общенародно значимая транспортная сеть России обусловливает и соответствующую систему транспортных договоров, и значительное влияние публичных правовых норм на регулирование отношений по перевозке.

Гражданский кодекс, традиционно определяя основные принципы гражданско-правового регулирования перевозок, отсылает к иным специальным законам, составляющим *транспортное законодательство*. В настоящее время основными актами, регламентирующими транспортные отношения, являются:

- Воздушный кодекс РФ от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ (СЗ РФ. 1997. № 12. Ст. 1383); далее - Воздушный кодекс;
- Федеральный закон от 10 января 2003 года № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» (СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 170); далее - Устав железнодорожного транспорта РФ;
- Кодекс торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ (СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2207); далее - КТМ;
- Кодекс внутреннего водного транспорта РФ от 7 марта 2001 г. № 24-ФЗ (СЗ РФ. 2001. № 11. Ст. 1001); далее - КВВТ;
- Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта от 8 ноября 2007 г. № 259-ФЗ (СЗ РФ. 2007. № 46. Ст. 5555).

Транспортные отношения, всегда и непосредственно связанные с максимальным предпринимательским риском, сопровождаемые воздействиями источников повышенной опасности, не всегда строятся по классической двусторонней схеме: грузоотправитель - перевозчик. Перевозка груза по своей конструкции, как правило, предусматривает участие третьего лица - *грузополучателя*. Например, в купле-продаже (поставке) продавец может являться грузоотправителем, а покупатель - грузополучателем. На ясную и простую конструкцию купли-продажи «накладывается» договор перевозки, усложняя, в том числе многочисленными рисками, получение сторонами экономического результата сделки. В определенный этап развития комплексных правоотно-

шений продажи между продавцом (грузоотправителем) и покупателем (грузополучателем) на первый план выступает надлежащее исполнение договора перевозки.

Гражданский кодекс устанавливает основное правило, что условия перевозки, а также ответственность сторон определяются соглашением сторон, если транспортными уставами и кодексами, иными законами и издаваемыми в соответствии с ними правилами не установлено иное. Многообразие видов перевозок позволяет классифицировать соответствующие договоры (см. схему № 7). Таким образом, достаточно детальная регламентация перевозок транспортным законодательством, с одной стороны, суживает свободу выбора сторонами условий доставки товара, а с другой - минимизирует риски проверенными и устоявшимися, точными правилами перевозки.

К транспортным договорам относятся:

- договоры об организации перевозок грузов;
- договоры перевозки грузов, пассажиров и багажа;
- договоры буксировки.

Договоры перевозки, в свою очередь, различаются по виду транспортных средств:

- железнодорожная перевозка;
- автомобильная перевозка;
- воздушная перевозка;
- воздушный чартер;
- морская перевозка;
- перевозка по внутренним водным путям.

Кроме того, закон выделяет *договор перевозки грузов в прямом смешанном сообщении*. Взаимоотношения транспортных организаций при перевозке грузов, пассажиров и багажа разными видами транспорта по единому транспортному документу *{прямое смешанное сообщение),* а также порядок организации этих перевозок определяются соглашениями между организациями соответствующих видов транспорта, заключаемыми в соответствии с транспортным законодательством о прямых смешанных (комбинированных) перевозках (ст. 788 ГК РФ).

Характеризуя отдельные виды договоров в области перевозки, необходимо отметить следующее.

Схема № 7. **Виды перевозок**

Между организациями различных видов транспорта могут заключаться *договоры об организации* работы по обеспечению перевозок грузов (узловые соглашения, договоры на централизованный завоз грузов и другие).

Порядок заключения таких договоров определяется транспортными уставами и кодексами, другими законами и иными правовыми актами. Таковыми, в частности, являются Правила централизованного вывоза (завоза) грузов с железнодорожных станций, расположенных на территории Российской Федерации, выполняемого транспортно-экспедиционными предприятиями (утв. Министерством путей сообщения РФ 14 мая 1993 г.). Эти и ряд подобных правил детально регламентируют порядок заключения договоров между транспортными организациями, а также содержат примерные формы таких договоров.

К особым соглашениям, относящимся к транспортным обязательствам, относится *договор буксировки,* в силу которого пароходство (речной порт, пристань) обязуется за установленную плату буксировать плот или судно до назначенного пункта или в течение определенного времени, или до выполнения определенного маневра (ст. 225 КТМ, ст. 88 КВВТ). Договор буксировки является *возмездным и двусторонним,* может быть в зависимости от содержания как *реальным,* так и *консенсуальным.* Обладая определенным сходством с традиционным договором перевозки, договор о буксировке в силу предмета (действия по перемещению плавучего объекта) занимает определенное самостоятельное место в транспортных правоотношениях.

Специфичным договором перевозки является *договор фрахтования (чартер),* в соответствии с которым по ГК РФ одна сторона (фрахтовщик) обязуется предоставить другой стороне (фрахтователю) за плату всю или часть вместимости одного или нескольких транспортных средств на один или несколько рейсов для перевозки грузов, пассажиров и багажа (ст. 787). Наибольшее распространение чартер получил на воздушном и морском транспорте. Порядок заключения договора фрахтования, а также форма указанного договора устанавливаются транспортными уставами и кодексами. Чартер, имея определенное сходство с договором

аренды транспортного средства с экипажем, отличен от последнего отсутствием передачи транспортного средства иному лицу и спецификой предмета договора фрахтования, выражающегося исключительно в оказании возмездных транспортных услуг.

3. **Субъекты.** Участники транспортных договоров - *грузоотправитель, перевозчик и грузополучатель,* причем грузоотправитель и грузополучатель могут совпадать в одном лице. Каких-либо специальных требований закон к статусу грузоотправителя и грузополучателя не предъявляет - ими могут быть любые дееспособные лица. Перевозчик (пароходство, железная дорога и т. д.) - профессиональная организация, юридическое лицо, действующее на основании лицензии.

4. Форма. Договоры перевозки требуют письменной формы, установленной, как правило, транспортными уставами и кодексами.

5. Ответственность. Участники транспортных договоров (грузоотправители, перевозчики, грузополучатели) несут гражданско-правовую ответственность на общих основаниях. Этот основной принцип выражен в ст. 793 ГК РФ: в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательств по перевозке стороны несут ответственность, установленную Гражданским кодексом, транспортными уставами и кодексами, а также соглашением сторон. Вина как условие имущественной ответственности в транспортных обязательствах в соответствии с правилами генерального деликта присутствует и в отношениях перевозки. В частности, необходимость наличия определенной степени вины перевозчика выражается в следующей норме: он несет ответственность за несохранность груза (багажа), происшедшую после принятия его к перевозке и до выдачи грузополучателю, *если не докажет,* что неисполнение обязательства произошло вследствие обстоятельств, которые перевозчик не мог предотвратить, и устранение которых от него не зависело.

Соглашения транспортных организаций с пассажирами и грузовладельцами об ограничении или устранении установленной законом ответственности перевозчика недействительны, за исключением случаев, когда возможность таких соглашений при перевозках груза предусмотрена транспортными уставами и кодексами.

Перечисленные в ГК РФ нормы об ответственности перевозчика предусматривают ответственность только за наиболее существенные нарушения, носящие общеправовой характер:

- за неподачу транспортных средств перевозчиком и неиспользование поданных транспортных средств отправителем (ст. 794);
- за утрату, недостачу и повреждение (порчу) груза или багажа (ст. 796). Составы иных правонарушений предусмотрены транспортными уставами и кодексами. Ответственность в таких случаях выражается в виде штрафа, носящего характер законной исключительной неустойки. Убытки грузоотправителя, в отличие от принципов общегражданской ответственности, также определяются транспортным законодательством.

Значимость транспортных соглашений, существо обязательств, из них вытекающих, и значительный публичный интерес в этой сфере предпринимательского оборота обусловливают и особый порядок рассмотрения споров по договорам перевозки. Так, до предъявления к перевозчику иска, вытекающего из перевозки груза, обязательно предъявление в установленном транспортным уставом или кодексом порядке ему претензии. Иск к перевозчику может быть предъявлен грузоотправителем или грузополучателем в случае полного или частичного отказа перевозчика удовлетворить претензию либо неполучения от перевозчика ответа в тридцатидневный срок, причем в данном случае установлен особый срок исковой давности - один год (ст. 797 ГК **РФ).**

§ 3. ДОГОВОР ОБ ОРГАНИЗАЦИИ ПЕРЕВОЗОК ГРУЗОВ

1. Определение. ***Договор об организации перевозок грузов - соглашение, в силу которого перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец - предъявлять к перевозке грузы в обусловленном объеме*** **(ст. 798 ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Рассматриваемый договор, являющийся, по существу, договором организационным, близок к особого рода предварительным соглашениям, поскольку, имея собственный предмет и содержание, все же не определяет каких-либо

условий конкретной перевозки, перенося их в дальнейшие будущие соглашения сторон, развивающие и конкретизирующие ранее заключенный договор об организации перевозок.

Значение такого договора заключается в определенной стабильности отношений грузоотправителя и перевозчика, позволяющей уменьшить имущественные потери сторон, спланировать экономическую и организационную сферы предпринимательской деятельности. Заключение подобного договора подчеркивает длительные (долгосрочные), устоявшиеся хозяйственные связи сторон, постоянную и взаимную имущественную выгоду.

Договор об организации перевозок грузов носит длящийся характер и является:

- *консенсуальным;*
- *возмездным.;*
- *двусторонним.*

3. Субъекты - *грузовладелец и перевозчик.* Перевозчик - профессиональный участник транспортных обязательств. В лице грузовладельца могут также выступать и грузоотправитель, и грузополучатель.

4. Форма. Договоры об организации перевозки требуют *письменной формы.*

5. Существенные условия и содержание. В договоре об организации перевозки грузов определяются объемы, сроки и другие условия предоставления транспортных средств и предъявления грузов для перевозки, порядок расчетов, а также иные условия организации перевозки. Закон предусматривает обязанность перевозчика по данному договору подать отправителю груза под погрузку в срок, установленный договором об организации перевозок, исправные транспортные средства - в состоянии, пригодном для перевозки соответствующего груза. Эта обязанность перевозчика хотя и вытекает из предварительного договора, однако согласно ГК РФ, влечет существенную ответственность перевозчика, равно как и ответственность грузоотправителя за неиспользование поданных транспортных средств (ст. 794).

§ 4. ДОГОВОР ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗОВ

1. Определение. ***Договор перевозки грузов - это соглашение, в силу которого перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу (получателю), а отправитель обязуется уплатить за перевозку груза установленную*** *плату* (ст. 785 **ГК** РФ).

2. Сущность **и** значение. Договор перевозки груза является основным транспортным договором, обеспечивающим перемещение товаров. Договор является возмездным - размер и порядок провозной платы определяется сторонами, а плата за перевозку грузов (а также пассажиров и багажа) транспортом общего пользования определяется на основании тарифов, утверждаемых в порядке, установленном транспортными уставами и кодексами. Перевозка, осуществляемая коммерческой организацией, признается перевозкой *транспортом общего пользования,* **если** из закона, иных правовых актов вытекает, что эта организация обязана осуществлять перевозки грузов, пассажиров и багажа по обращению любого гражданина или юридического лица. Договор перевозки грузов транспортом общего пользования является договором публичным.

По юридической природе договор перевозки грузов является:

- *реальным.*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

Реальность договора перевозки груза вытекает из необходимости первоначальной сдачи груза для перевозки.

3. Субъекты. Права грузополучателя. Субъекты договора перевозки грузов - *грузоотправитель, перевозчик и грузополучатель,* причем грузоотправитель и грузополучатель могут совпадать в одном лице. Перевозчик (пароходство, железная дорога и т.д.) - профессиональная организация, юридическое лицо, действующее на основании лицензии. Субъектный состав договора перевозки грузов квалифицирует это соглашение как договор в пользу третьего лица - грузополучателя.

Грузополучатель, не являясь стороной в договоре перевозки, тем не менее обладает следующими правами и обязанностями:

- правом требования к перевозчику о выдаче груза;
- правом требования о возмещении ущерба вследствие утраты, недостачи или повреждения груза;
- обязанностью принять груз от перевозчика.

4. Форма. Договор перевозки груза требует *письменной* формы. Заключение договора перевозки груза подтверждается составлением и выдачей отправителю груза *транспортной накладной* (коносамента или иного документа на груз, предусмотренного соответствующим транспортным уставом или кодексом).

5. Содержание и условия. *Предмет* договора перевозки грузов вытекает из основной обязанности перевозчика - в установленный срок доставить вверенный груз в пункт назначения и передать управомоченному лицу (грузополучателю). Правовое положение грузополучателя, его основные права и обязанности были рассмотрены ранее.

Перевозчик обязан подать отправителю груза под погрузку в срок, установленный договором перевозки, исправные транспортные средства в состоянии, пригодном для перевозки соответствующего груза. Отправитель груза вправе отказаться от поданных непригодных транспортных средств.

Перевозчик и отправитель груза освобождаются от ответственности за неподачу транспортных средств либо неиспользования поданных транспортных средств, если это произошло вследствие:

- непреодолимой силы, а также иных явлений стихийного характера (пожаров, заносов, наводнений) и военных действий;
- прекращения или ограничения перевозки грузов в определенных направлениях, установленных в порядке, предусмотренном в ГК РФ, соответствующим транспортным уставом или кодексом (ст. 794).

Освобождение от ответственности за неподачу (неиспользование) транспортных средств возможно и в иных случаях, предусмотренных транспортными уставами и кодексами.

Погрузка или выгрузка груза, осуществляемая силами и средствами отправителя или получателя груза, должна производиться

в сроки, предусмотренные договором, если такие сроки не установлены транспортными уставами и кодексами и издаваемыми в соответствии с ними правилами.

Ущерб, причиненный при перевозке груза или багажа, а также произведенная грузоотправителем провозная плата возмещается перевозчиком в следующих размерах:

- в случае утраты или недостачи груза или багажа - в размере стоимости утраченного или недостающего груза или багажа;
- в случае повреждения (порчи) груза или багажа - в размере суммы, на которую понизилась его стоимость, а при невозможности восстановления поврежденного груза или багажа - в размере его стоимости;
- в случае утраты груза или багажа с объявленной ценностью - в размере объявленной стоимости груза или багажа.

Стоимость груза или багажа определяется исходя из его цены, указанной в счете продавца или предусмотренной договором, а при отсутствии счета или указания цены в договоре - исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары.

Документы о причинах несохранности груза или багажа (коммерческий акт, акт общей формы и т. п.), составленные перевозчиком в одностороннем порядке, подлежат в случае спора оценке судом наряду с другими документами, удостоверяющими обстоятельства, которые могут служить основанием для ответственности перевозчика, отправителя либо получателя груза или багажа. Это положение весьма принципиально, поскольку ранее ответственность перевозчика вытекала только из господствующего над другими документами коммерческого акта, составленного перевозчиком.

Ответственность перевозчика за просрочку доставки груза, по общему правилу, носит ограниченный характер. Например, железная дорога ограничивается лишь предусмотренными Уставом железнодорожного транспорта РФ санкциями, не включающими убытки грузоотправителя в виде упущенной выгоды.

Перевозчик имеет право удерживать переданные ему для перевозки грузы и багаж в обеспечение причитающихся ему провозной платы и других платежей по перевозке.

§ 5. ДОГОВОР ПЕРЕВОЗКИ ПАССАЖИРОВ И БАГАЖА

1. Определение. *Договор перевозки пассажира и багажа - это соглашение, в силу которого перевозчик обязуется перевезти пассажира в пункт назначения, а в случае сдачи пассажиром багажа также доставить багаж: в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение багажа лицу, а пассажир обязуется уплатить установленную плату за проезд, а при сдаче багажа - и за провоз багажа* **(ст. 786 ГК РФ).**

2. Особенности договора. Договор перевозки пассажира - особая разновидность договора перевозки, имеющая следующие специфические особенности:

- договор перевозки пассажира является договором *консенсуальным;*
- доставка багажа пассажира оформляется *реальным* договором (действующим с момента сдачи багажа перевозчику);
- заключение договоров перевозки пассажира и багажа удостоверяются соответственно билетом и багажной квитанцией установленной транспортным законодательством формы;
- пассажир вправе перевозить с собой детей бесплатно или на иных льготных условиях, а также провозить с собой бесплатно ручную кладь в пределах установленных норм;
- права пассажира как физического лица предусмотрены также Законом о защите прав потребителей.

3. Ответственность сторон. По договору перевозки пассажира, помимо общих оснований ответственности перевозчика, ГК РФ и транспортное законодательство предусматривают и нормы специальной ответственности. Так, за задержку отправления транспортного средства, перевозящего пассажира, а также за опоздание прибытия такого транспортного средства в пункт назначения (за исключением перевозок в городском и пригородном сообщениях) перевозчик уплачивает пассажиру штраф. Размер такого штрафа определяется соответствующим транспортным уставом или кодексом. Например, при железнодорожной перевозке такой штраф составляет три процента стоимости проезда за каждый час опоздания, но в целом не более стоимости проезда (ст. 110 Устава

железнодорожного транспорта РФ), при авиаперевозках - двадцать пять процентов МРОТ за каждый час, но не более половины стоимости перелета (ст. 120 Воздушного кодекса) и т. д.

Перевозчик, по ГК РФ, освобождается от ответственности за задержку отправления транспортного средства, перевозящего пассажира, если докажет, что задержка или опоздание имели место вследствие непреодолимой силы, устранения неисправности транспортных средств, угрожающей жизни и здоровью пассажиров, или иных обстоятельств, не зависящих от перевозчика (ст. 795). В любом случае отказа пассажира от перевозки из-за задержки отправления транспортного средства перевозчик обязан возвратить пассажиру провозную плату.

Ответственность перевозчика за вред, причиненный жизни или здоровью пассажира, определяется по общим правилам возмещения вреда (гл. 59 ГК **РФ).**

§ 6. ОСОБЕННОСТИ ДОГОВОРОВ ПЕРЕВОЗКИ РАЗЛИЧНЫМИ ВИДАМИ ТРАНСПОРТА

1. Общие положения. Имея единую основную юридическую конструкцию, транспортные обязательства, осуществляемые разными видами транспорта, имеют и некоторые особенности. Вместе с тем *договор железнодорожной перевозки* грузов, правила которого были изложены в общих положениях о транспортных обязательствах и рассмотрены в настоящей главе выше, является классическим примером регламентации отношений перевозки вообще. Содержание прав и обязанностей сторон договора железнодорожной перевозки, основания и размер имущественной ответственности, порядок и сроки разрешения споров в основном распространяются и на договоры перевозки иными транспортными средствами: воздушными, автомобильными, по внутренним водным путям. В силу этого особенности договоров перевозок названными транспортными средствами имеют (за исключением морских перевозок) непринципиальное отличие.

2. Особенности других разновидностей договора перевозки.

а) *В договоре воздушной перевозки* предусматриваются дополнительные основания расторжения договора по инициативе перевозчика в следующих случаях: отказ грузоотправителя выполнять авиационные правила, нарушение таможенных, санитарных правил, наличие в грузе запрещенных правилами веществ и предметов и т. д. Особым видом договора перевозки воздушным транспортом является договор воздушного чартера, в соответствии с которым организуются перевозки корпоративных клиентов, туристических групп и т. д.

б) *Договор перевозки грузов по внутренним водным путям* имеет стандартную для традиционного договора перевозки конструкцию, отличаясь только способами оформления договора (накладная и квитанция о приеме груза).

в) *Договор автомобильной перевозки* отличается характером транспортных средств - груз не доставляется грузоотправителем к месту погрузки, а перевозчик подает автомобили к месту нахождения груза. В договорах перевозки автотранспортом выделяются соглашения о централизованной перевозке грузов, детально регламентируемые Уставом автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта.

г) *Договор морской перевозки* грузов - наиболее детализированный, сложный и своеобразный транспортный договор, воспринявший основные, выработанные многолетней практикой морских перевозок, международные нормы. На регулирование правил морской перевозки, кроме того, значительное влияние оказывают международные торговые обычаи и обыкновения, позволяющие внедрить единые нормы, термины и знаки.

По договору морской перевозки перевозчик обязуется доставить груз, который ему передал или передаст отправитель, в порт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу (далее - получатель), отправитель или фрахтователь обязуется уплатить за перевозку груза установленную плату (фрахт) (ст. 115 КТМ). Кодекс торгового мореплавания различает два основных договора перевозки:

- с условием предоставления для морской перевозки груза всего судна, части его или определенных судовых помещений (чартер);
- без такого условия.

Второй способ перевозки, не связанный с предоставлением всего судна или определенной его части, имеет сходство с традиционными сухопутными перевозками, где перевозчик самостоя-

тельно определяет как способ размещения груза на транспортном средстве, так и другие технические условия его (груза) транспортировки. Практике морских перевозок известны и иные разновидности транспортных договоров - тайм-чартеров, димайз-чартеров и т. п., регламентируемых КТМ.

Договор морской перевозки груза должен быть заключен в письменной форме. Наличие и содержание договора морской перевозки груза могут подтверждаться чартером, коносаментом или другими письменными доказательствами. Форма этих документов максимально унифицирована и изготовляется типографским способом, что обеспечивает единообразие правил морских международных перевозок.

Особенности и традиции (в том числе и рисковые) морской перевозки нашли свое отражение в условиях и порядке возмещения убытков, принципы которых зависят от характера события, повлекшего убытки. В этой связи различаются *общая и частная авария.* Общая авария - убытки, понесенные осознанно для спасения судна и остального груза (классический пример - выбрасывание за борт части груза для сохранения плавучести судна). Убытки при общей аварии распределяются между участниками перевозки. Иные убытки (частная авария) возмещаются в общем порядке.

§ 7. ДОГОВОР ТРАНСПОРТНОЙ ЭКСПЕДИЦИИ

1. Определение. *Договор транспортной экспедиции - это соглашение, в силу которого одна сторона (экспедитор) обязуется за вознаграждение и за счет другой стороны (клиента-грузоотправителя или грузополучателя) выполнить или организовать выполнение определенных договором экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза* (ст. **801*** ГК РФ).

2. Сущность и значение. Договор транспортной экспедиции впервые выделен в самостоятельный договор возмездного оказания услуг только в действующем Гражданском кодексе. Ранее транспортная экспедиция рассматривалась в договорах перевозки преимущественно автотранспортными средствами в качестве дополнительных к перевозке грузов услуг. В настоящее время

договор транспортной экспедиции регулируется, кроме Гражданского кодекса и транспортных уставов и кодексов, специальным Федеральным законом от 30 июня 2003 г. № 87-ФЗ «О транспортно-экспедиционной деятельности» (СЗ РФ. 2003. № 27. Ч. I. Ст. 2701). Этот Закон распространяет правила осуществления транспортно-экспедиционной деятельности, в т. ч. иных экспедиционных услуг (оформление перевозочных документов, документов для таможенных целей, других документов, необходимых для осуществления перевозок грузов) на организацию перевозок грузов любыми видами транспорта.

Договор транспортной экспедиции в силу профессионального статуса экспедитора и тесной связи с договором перевозки является публичным договором.

По юридической природе договор транспортной экспедиции является:

- *возмездный;*
- *двусторонним.*

В зависимости от объема действий экспедитора договор может быть *реальным* (заключается с момента передачи груза) или *консенсуальным* (экспедитор выполняет подготовительные к приему груза юридические и фактические действия).

3. **Субъекты.** *Клиентом,* т. е. грузополучателем или грузоотправителем, в пользу которого оказываются экспедиционные услуги, может выступать любое дееспособное лицо.

Экспедитором, т. е. лицом, оказывающим услуги, по общему правилу должны быть коммерческая организация или индивидуальный предприниматель. Экспедитор и перевозчик могут совпадать в одном лице.

4. Форма. Договор транспортной экспедиции заключается в *письменной форме.* Клиент должен выдать экспедитору доверенность, если она необходима для выполнения его обязанностей.

5. Существенные условия и содержание. *Предметом* договора транспортной экспедиции являются юридические и фактические действия экспедитора, составляющие услуги по организации перевозки груза. В качестве дополнительных услуг договором транспортной экспедиции может быть предусмотрено осуществление следующих действий:

- получение требующихся для экспорта или импорта документов;
- выполнение таможенных и иных формальностей;
- проверка количества и состояния груза, его погрузка и выгрузка;
- уплата пошлин, сборов и других расходов, возлагаемых на клиента и др.

Содержание договора определяется правами и обязанностями сторон. Клиент обязан предоставить экспедитору документы и другую информацию о свойствах груза, об условиях его перевозки, а также иную необходимую информацию. Экспедитор обязан сообщить клиенту об обнаруженных недостатках полученной информации, а в случае неполноты информации запросить у клиента необходимые дополнительные данные.

Экспедитор вправе отступать от указаний клиента, если только это необходимо в интересах клиента и экспедитор, по не зависящим от него обстоятельствам, не смог предварительно запросить клиента в порядке, определенном договором, о его согласии на такое отступление или получить в течение суток ответ на свой запрос.

Клиент имеет право выбирать маршрут следования груза и вид транспорта, требовать у экспедитора, если это предусмотрено договором транспортной экспедиции, предоставления информации о процессе перевозки груза, а также давать указания экспедитору в соответствии с договором транспортной экспедиции.

6. Исполнение и прекращение. Если из договора транспортной экспедиции не следует, что экспедитор должен исполнить свои обязанности лично, экспедитор вправе привлечь к исполнению своих обязанностей других лиц. Возложение исполнения обязательства на третье лицо не освобождает экспедитора от ответственности перед клиентом за исполнение договора.

Экспедитор несет *ответственность* перед клиентом в виде возмещения реального ущерба за утрату, недостачу или повреждение (порчу) груза, если не докажет, что утрата, недостача или повреждение (порча) груза произошли вследствие обстоятельств, которые экспедитор не мог предотвратить и устранение которых от него не зависело. Размер данного вида ответственности ограничивается объявленной (или действительной) ценностью груза. Особенности и порядок возмещения убытков, связанных с экспедиционными услугами, определяются Федеральным законом «О транспортно-экспедиционной деятельности».

Особенности *прекращения* договора транспортной экспедиции выражаются в том, что любая из сторон вправе отказаться от исполнения договора, предупредив об этом другую сторону в разумный срок. Сторона, заявившая об отказе от договора, возмещает другой стороне убытки, вызванные расторжением договора.

Закон «О транспортно-экспедиционной деятельности» распространяет правила рассмотрения споров и сроки давности, предусмотренные для договора перевозки, на договор транспортной экспедиции. До предъявления экспедитору иска, вытекающего из договора транспортной экспедиции, по общему правилу обязательно предъявление экспедитору претензии. Для требований, вытекающих из договора транспортной экспедиции, срок исковой давности составляет один год.

Глава 19
ФИНАНСОВЫЕ УСЛУГИ И РАСЧЕТЫ

§ 1. ДОГОВОР ЗАЙМА

1. Определение. *Договор займа - это соглашение, в силу которого одна сторона (займодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую оке сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества* (ст. 807* ГК РФ).

2. Сущность и значение. Финансовые услуги являются разновидностью возмездных услуг (см. схему № 8). Договор займа представляет собой наиболее типичное и классическое соглашение, родовое для иных кредитных обязательств. По соглашению сторон долг, возникший из купли-продажи, аренды имущества или иного основания, может быть также заменен заемным обязательством.

Договор займа считается заключенным с момента передачи денег или других вещей в собственность заемщика. Переход предмета займа в собственность другой стороны является особенностью именно договора займа и отличает его от схожих соглашений (аренды, ссуды).

Договор займа возлагает обязанность только на заемщика, оставляя за займодавцем право требования. Заемщик вправе оспаривать договор займа по его безденежности, доказывая, что деньги или другие вещи в действительности не получены им от займодавца или получены в меньшем количестве, чем указано в договоре. Договор заключается на определенный срок или без указания на него.

По своей юридической природе договор займа является:
- *реальным;*
- *возмездным (может быть безвозмездным);*
- *односторонним.*

Схема № 8. **Финансовые услуги**

3. **Субъекты.** Лицо, передающее деньги или вещи в заем, именуется *займодавцем,* а лицо, принимающее это имущество, - *заемщиком.* Сторонами в договоре займа по общему правилу могут быть любые субъекты гражданских правоотношений. Вместе с тем гражданское законодательство предусматривает определенные ограничения участия в договоре займа государственных и муниципальных унитарных предприятий, а также государственных и муниципальных учреждений (см., например, Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»). Систематическое выступление лица займодавцем требует от него статуса лицензированной кредитной организации.

4. Форма. *Форма* договора займа подчиняется общим для сделок требованиям. В подтверждение договора займа и его условий может быть представлена расписка заемщика или иной документ, удостоверяющие передачу ему займодавцем определенной денежной суммы или определенного количества вещей.

5. Существенные условия и содержание. Предметом договора займа являются наличные деньги или вещи, определяемые родовыми признаками (зерно, нефтепродукты и т. д.).

По общему правилу договор займа является возмездным: заемщик обязан выплатить проценты на сумму займа. Размер процентов определяется договором, а при отсутствии соглашения об этом - в размере, определяемом в соответствии с законом (ст. 809 ГК РФ). Безвозмездность (беспроцентность) займа предполагается в следующих случаях:

- договор заключен между гражданами на сумму, не превышающую пятидесятикратного установленного законом минимального размера оплаты труда, и не связан с осуществлением предпринимательской деятельности хотя бы одной из сторон;

- по договору заемщику передаются не деньги, а другие вещи, определенные родовыми признаками.

Впрочем, и в этих случаях стороны вправе предусмотреть вознаграждение.

Односторонне обязывающий характер договора займа определяет и содержание обязанностей лишь заемщика: он обязан

возвратить полученное по договору и выплатить проценты, если заем возмездный.

6. Исполнение и прекращение. Заемщик обязан возвратить займодавцу полученную сумму займа в предусмотренные договором срок и порядке. Сумма беспроцентного займа может быть возвращена заемщиком в любое досрочное время. В возмездном договоре - с согласия займодавца. Займодавец со своей стороны также вправе потребовать от заемщика досрочного возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов при невыполнении заемщиком предусмотренных обязанностей по обеспечению возврата суммы займа, а также при утрате обеспечения или ухудшении его условий (ст. 813 ГК РФ).

Если договором срок возврата не предусмотрен, сумма займа должна быть возвращена в течение тридцати дней со дня предъявления займодавцем соответствующего требования.

При просрочке заемщиком возврата суммы займа на него ложится дополнительная обязанность уплатить проценты в соответствии со ст. 395 ГК РФ. Причем исполнение этой обязанности не освобождает заемщика от уплаты основных договорных или законных процентов за предоставленный заем.

7. Специальные виды договора займа.

1) *Целевой заем* предусматривает в качестве существенного условие об использовании заемщиком полученных средств на определенные договором цели. Целевое использование займа обеспечивается:

- обязанностью заемщика обеспечить возможность контроля займодавцем за целевым использованием суммы займа;

- правом займодавца потребовать от заемщика досрочного возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов, если заем используется не по целевому назначению или заемщик препятствует осуществлению займодавцем контроля.

2) Договор займа может быть оформлен выдачей *векселя,* удостоверяющего ничем не обусловленное обязательство векселедателя (простой вексель) либо иного указанного в векселе плательщика (переводной вексель) выплатить по наступлении предусмотренного векселем срока полученные взаймы денежные суммы. С момента выдачи векселя правила о договоре займа могут

применяться к этим отношениям постольку, поскольку они не противоречат закону о переводном и простом векселе.

3) В случаях, предусмотренных законом или иными правовыми актами, договор займа может быть заключен путем *выпуска и продажи облигаций.* Облигацией признается ценная бумага, удостоверяющая право ее держателя на получение от лица, выпустившего облигацию, в предусмотренный ею срок номинальной стоимости облигации или иного имущественного эквивалента. Облигация предоставляет ее держателю также право на получение фиксированного в ней процента от номинальной стоимости облигации либо иные имущественные права. Положения Гражданского кодекса о договоре займа и в данном случае применяются только в том случае, если иное не предусмотрено специальными законами или правовыми актами.

4) По *договору государственного займа* заемщиком выступает Российская Федерация, субъект Российской Федерации, а займодавцем - гражданин или юридическое лицо. Из закона вытекают следующие особенности данного договора займа:

- государственные займы являются добровольными;
- договор государственного займа заключается путем приобретения займодавцем выпущенных государственных облигаций или иных государственных ценных бумаг;
- изменение условий выпущенного в обращение займа не допускается;
- правила о договоре государственного займа соответственно применяются к займам, выпускаемым муниципальным образованием.

§ 2. КРЕДИТНЫЙ ДОГОВОР

1. Определение. ***Кредитный договор - это соглашение, в силу которого банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее*** **(ст. 819* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Кредитный договор является разновидностью договора займа. Закон прямо определяет, что к отношениям по кредитному договору применяются нормы, регулирующие заемные отношения, если иное не предусмотрено специальными правилами и не вытекает из существа кредитного договора. Кредитный договор имеет более узкую, исключительно профессионально-деловую сферу применения, что и обусловливает особенности формы, субъектного состава и юридического характера сделки.

Кредитный договор является:

- *консенсуальным;*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

3. Субъекты. В отличие от договора займа кредитором, т. е. лицом, предоставляющим денежные средства заемщику, может быть только банк или иная кредитная организация, имеющие лицензию Центрального банка РФ на совершение кредитных сделок.

4. Форма. Под страхом ничтожности кредитный договор должен быть заключен в письменной форме.

5. Существенные условия и содержание. Предметом кредитного договора выступают имущественные права требования - денежные средства, т. е. безналичные деньги. Особенности кредитных отношений проявляются в содержании прав и обязанностей сторон. Так, кредитор вправе отказаться от предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок. Со своей стороны заемщик вправе отказаться от получения кредита полностью или частично, уведомив об этом кредитора до установленного договором срока его предоставления. Целевой кредит подчинен, кроме этого, и нормам ГК РФ о целевом займе (ст. 821 ГК **РФ).**

6. Особенности товарного и коммерческого кредита. Кредитный договор, предметом которого выступают вещи, определяемые родовыми признаками, является *товарным кредитом.* Договор товарного кредита подчинен общим правилам о креди-

товании, а требования о количестве, ассортименте, комплектности, качестве, таре и (или) упаковке предоставляемых вещей должны соответствовать правилам о договоре купли-продажи товаров, если иное не предусмотрено договором товарного кредита.

Кредит может быть предоставлен не только специальным соглашением, но и иными договорами, исполнение которых связано с передачей в собственность другой стороне денежных сумм или других вещей, определяемых родовыми признаками *{коммерческий кредит).* В соответствии с подобными договорами (например, купли-продажи, подряда, услуг и т. д.) в качестве коммерческого кредита рассматриваются аванс, предварительная оплата, отсрочка и рассрочка платежей, т.е. случаи, когда исполнение обязательств и встречная денежная выплата не совпадают по времени.

К коммерческому кредиту применяются правила о договоре займа и кредитном договоре, если иное не предусмотрено правилами о договоре, из которого возникло соответствующее обязательство, и не противоречит существу такого обязательства (ст. 823 ГК РФ).

§ 3. ДОГОВОР ФИНАНСИРОВАНИЯ ПОД УСТУПКУ ДЕНЕЖНОГО ТРЕБОВАНИЯ

1. Определение. *Договор финансирования под уступку денежного требования - это соглашение, в силу которого одна сторона (финансовый агент) передает или обязуется передать другой стороне (клиенту) денежные средства в счет денежного требования клиента (кредитора) к третьему лицу (должнику), а клиент уступает или обязуется уступить финансовому агенту это денежное требование* **(ст. 824 ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Договор финансирования под уступку денежного требования до принятия Гражданского кодекса был неизвестен российскому законодательству, хотя в международном предпринимательском обороте применялся и применяется широко как отношения *факторинга.* Сущность данного договора заключается в своеобразном «обмене» исполняемого в будущем денежного требования на денежные средства. С экономической стороны факторинг освобождает коммерсанта от ожидания платы за товары (работы, услуги) от покупателя. Незамедлительно получив денежные средства от финансового агента (фактора), клиент передает ему свое требование к покупателю, а денежные средства фактора включает в собственный экономический оборот, освобождая себя от ожидания расчетов от должника. Кроме того, финансовый агент может вести для клиента бухгалтерский учет и оказывать иные сопутствующие финансовые услуги.

Уступка денежного требования как таковая известна российскому гражданскому праву как цессия. В отношениях финансирования под уступку денежного требования цессия сочетается с кредитованием и по этой причине занимает соответствующее место в Гражданском кодексе. К форме договора факторинга применяются общие правила об уступке требования (ст. 398).

Формулировка закона об обязанности финансового агента в отношении передачи денежных средств - «передает или обязуется передать» обусловливает возможность как *реальности,* так и *консенсуальности* этого договора. Кроме того, договор финансирования под уступку денежного требования может быть:

- *возмездным;*
- *двусторонним.*

3. Субъекты. Сторонами в договоре финансирования под уступку денежного требования являются: лицо, уступающее денежное требование, называется *клиентом* (кредитором), а лицо, принимающее требование и передающее взамен денежные средства, - *финансовый агент,* также называемый *фактором.* Закон предъявляет особые требования только к финансовому агенту. В качестве финансового агента договоры финансирования под уступку денежного требования могут заключать банки и иные кредитные организации, а также другие коммерческие организации, имеющие разрешение (лицензию) на осуществление деятельности такого вида.

4. Форма. Правила о форме договора финансирования под уступку денежного требования подчиняются общим требованиям, предъявляемым к форме сделок.

5. **Существенные условия и содержание.** Предметом уступки, под которую предоставляется финансирование, может быть как денежное требование, срок платежа по которому уже наступил *(существующее требование),* так и право на получение денежных средств, которое возникнет в будущем *(будущее требование).* Денежное требование, являющееся предметом уступки, должно быть действительным, также четко и однозначно определено. Уступка финансовом}' агенту денежного требования является действительной, даже если между клиентом и его должником существует соглашение о ее запрете или ограничении. Если договором финансирования под уступку денежного требования не предусмотрено иное, последующая уступка денежного требования финансовым агентом не допускается.

6. Исполнение и прекращение. Должник обязан произвести платеж финансовому агенту при условии, что он получил от клиента либо от финансового агента письменное уведомление об уступке денежного требования данному финансовому агенту и в уведомлении определено подлежащее исполнению денежное требование, а также указан финансовый агент, которому должен быть произведен платеж.

Гражданский кодекс предусматривает, что вместе с денежным требованием финансовый агент получает не только возможность дополнительных доходов от должника, но и риски не полностью получить из денежного требования собственных затрат на приобретение денежного требования. Кроме того, должник вправе произвести зачет своих денежных требований, основанных на договоре с клиентом, которые уже имелись у должника ко времени, когда им было получено уведомление об уступке требования финансовому агенту (ст. 830, 831 ГК РФ).

Клиент, как правило, несет перед финансовым агентом ответственность за действительность денежного требования, выступающего предметом уступки, но не отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение должником требования, являющегося предметом уступки (ст. 827 **ГК РФ).**

§ 4. ДОГОВОР БАНКОВСКОГО ВКЛАДА

1. Определение. *Договор банковского вклада (депозита) - это соглашение, в силу которого одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором* (ст. **834*** ГК РФ).

2. Сущность и значение. Договор банковского вклада - одна из наиболее распространенных, наряду с договорами банковского счета, операция по расчетам банковских сделок (см. Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности», в ред. ФЗ от 3 февраля 1996 г. № 17-ФЗ // Ведомости РФ. 1992. № 9. Ст. 391; СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492).

Договор банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин, признается публичным договором.

Договор банковского вклада всегда *возмездный* - банк выплачивает вкладчику проценты на сумму вклада в размере, определяемом договором банковского вклада, а при отсутствии в договоре такого условия - по правилам о договоре займа (ст. 809 ГК РФ). Проценты на сумму банковского вклада начисляются со дня, следующего за днем ее поступления в банк и выплачиваются, как правило, ежеквартально. При возврате вклада выплачиваются все начисленные к этому моменту проценты.

Договор банковского вклада заключается на условиях выдачи вклада по первому требованию (вклад до востребования) либо на условиях возврата вклада по истечении определенного договором срока (срочный вклад). Проценты, выплачиваемые банком по срочному вкладу, обычно выше.

По своей юридической природе договор банковского вклада является:

- *реальным;*
- *односторонним.*

3. **Субъекты.** Стороной, принимающей денежные вклады, является банк, которому такое право предоставлено на основании разрешения (лицензии), выданного в порядке, установленном в соответствии с законом, а также другие кредитные организации,

принимающие в соответствии с законом вклады (депозиты) от юридических лиц. Закон содержит нормы повышенной ответственности для банков и кредитных организаций, осуществляющих подобную банковскую деятельность без лицензии или иных законных оснований (ст. 835 ГК РФ).

Вкладчиками могут быть любые юридические лица и граждане. Следует иметь в виду, что Гражданский кодекс предоставляет вкладчикам - гражданам более широкие права, чем вкладчикам - юридическим лицам. Это касается, в частности, ограничений для юридических лиц права распоряжения вкладом, особенностей изменения процентов по вкладам (ст. 838 ГК РФ).

Кроме того, по общему правилу на имя вкладчика зачисляются денежные средства, поступившие в банк от третьих лиц. Соответственно и вкладчик может внести в банк вклад на имя определенного третьего лица, которое впоследствии становится стороной по договору банковского вклада.

4. Форма. Договор банковского вклада под страхом ничтожности должен быть заключен в письменной форме, к которой приравнивается оформление договора сберегательной книжкой, сберегательным или депозитным сертификатом либо иным выданным банком вкладчику документом, отвечающим требованиям, предусмотренным для таких документов законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

По общему правилу заключение договора банковского вклада с гражданином и внесение денежных средств на его счет по вкладу удостоверяются *сберегательной книжкой* (именной или на предъявителя). Сберегательная книжка на предъявителя, являясь ценной бумагой, должна содержать сведения о банке и состоянии денежного вклада.

Если именная сберегательная книжка утрачена или приведена в негодное для предъявления состояние, банк по заявлению вкладчика выдает ему новую сберегательную книжку.

Восстановление прав по утраченной сберегательной книжке на предъявителя осуществляется в порядке, предусмотренном для ценных бумаг на предъявителя (ст. 148 ГК РФ).

Сберегательный (депозитный) сертификат (предъявительский или именной) является ценной бумагой, удостоверяющей сумму вклада, внесенного в банк, и права вкладчика (держателя сертификата) на получение по истечении установленного срока суммы вклада и процентов в банке, выдавшем сертификат.

5. Существенные условия и содержание. Существенным условием договора банковского вклада является его предмет, выражающийся в принятии банком от вкладчика денежной суммы и возврат ее с процентами в сроки и порядке, предусмотренными договором. Реальность и односторонность договора наряду с его предметом обусловливают содержание этого соглашения - его составляет обязанность банка по принятию и возврату денежной суммы. Этой обязанности соответствуют права вкладчика. Кроме этого, банк обязан начислять и выплачивать проценты, а также принимать меры к обеспечению возврата вклада и проинформировать об этом вкладчика.

6. Исполнение и прекращение. По договору банковского вклада любого вида банк обязан выдать сумму вклада или ее часть по первому требованию вкладчика (отказ вкладчика от этого права ничтожен). Исключение из этого правила может быть предусмотрено договором с вкладчиком - юридическим лицом.

При возврате срочного вклада до истечения срока проценты по вкладу выплачиваются в размере, соответствующем размеру процентов по вкладам до востребования.

По общему правилу банк вправе, но не ранее, чем через месяц после уведомления вкладчика, изменить размер процентов, выплачиваемых на вклады до востребования. Уменьшение процентов по срочным вкладам граждан допускается только на основании закона, по срочным вкладам юридических лиц - на основании закона или договора.

Договор банковского вклада прекращается в случае истребования вклада и по иным основаниям, предусмотренным гражданским и банковским законодательством.

§ 5. ДОГОВОР БАНКОВСКОГО СЧЕТА

1. Определение. *Договор банковского счета - это соглашение, в силу которого банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету* **(ст. 845* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Договор банковского счета - центральное соглашение в организации и формализации имущественных отношений юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Договоры банковского счета, заключаемые гражданами, распространены не так широко. Рассматриваемый договор - распространенное средство безналичных платежей, осуществляемых со счета одного лица на счет другого, а также получения со счета наличных денег. На банковском счете находятся денежные средства, являющиеся, по существу, не однородными вещами, а обязательственными правами требования к банку. Этим договор банковского счета отличается, например, от договора хранения.

Поступившими на расчетный счет клиента денежными средствами банк распоряжается в интересах клиента и по его воле. Вместе с тем банк вправе, как и в договоре банковского вклада, использовать денежные средства клиента в собственной деятельности, выплачивая по общему правилу проценты и гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться этими средствами. Банк обязан заключить договор банковского счета с клиентом, обратившимся с предложением открыть счет на объявленных банком для открытия счетов данного вида условиях, соответствующих требованиям, предусмотренным законом и установленными в соответствии с ним банковскими правилами, что свидетельствует о публичности данного договора. Банковские правила определяют и документы, предоставление которых необходимо для открытия банковского счета.

Ограничение прав клиента на распоряжение денежными средствами, находящимися на счете, не допускается, за исключением наложения ареста на денежные средства, находящиеся на счете,

или приостановления операций по счету в случаях, предусмотренных законом. Банк не вправе определять и контролировать использование денежных средств клиента и устанавливать другие, не предусмотренные законом или договором банковского счета, ограничения его права распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению. Кроме положений Гражданского кодекса, отношения, связанные с банковским счетом, регулируются Законом «О банках и банковской деятельности». Следует также принимать во внимание Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 19 апреля 1999 г. № *5* «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с заключением, исполнением и расторжением договоров банковского счета» (ВВАС РФ. 1999. № 7).

По юридической природе договор банковского счета:
- *консенсуальный;*
- *возмездный;*
- *двусторонний.*

3. Субъекты. Требования к субъектному составу договора банковского счета аналогичны требованиям к сторонам договора банковского вклада. Следует отметить, что к банкам приравниваются и другие кредитные организации, которые в соответствии с лицензией вправе заключать договоры банковского счета. Права лиц, осуществляющих от имени клиента распоряжения о перечислении и выдаче средств со счета, удостоверяются клиентом путем представления банку соответствующих документов: заявления, специальной банковской карточки, содержащей образцы подписей должностных лиц клиента и оттиска печати.

4. Форма. Форма договора банковского счета подчиняется общим правилам оформления сделок.

5. Существенные условия и содержание. Предмет договора банковского счета составляют действия банка по зачислению (принятию) денежных средств на счет клиента и совершение по требованию последнего различного рода банковских операций: перечисление средств на другой счет, расчетно-кассовое обслуживание и т. п.

Банк обязан совершать для клиента все операции, предусмотренные для счетов данного вида законом, установленными в со-

ответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота. Банк гарантирует тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте.

Сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены только мамим клиентам или их представителям, а также представлены в бюро кредитных историй на основаниях и в порядке, которые предусмотрены законом. Государственным органам и их должностным лицам такие сведения могут быть предоставлены исключительно в случаях и порядке, которые предусмотрены законом.

В зависимости от объема банковских операций, предоставляемых клиенту, банковские счета подразделяются на следующие виды: *расчетные, текущие и специальные* (бюджетные, ссудные и т. д.).

6. Исполнение и прекращение. Банк обязан зачислять поступившие на счет клиента денежные средства, выдавать их или перечислять не позже следующего дня после поступления в банк соответствующего платежного документа. В договоре банковского счета может быть предусмотрена оплата услуг банка по совершению этих операций.

Распоряжение банку о списании денежных средств дается в письменной форме (например, посредством платежного поручения), позволяющей идентифицировать лицо, имеющее право на такое распоряжение. В последнее время широкое распространение получает удостоверение прав распоряжения денежными суммами, находящимися на счете, электронными средствами платежа и другими документами с использованием в них аналогов собственноручной подписи, кодов, паролей (например, система «Интернет - банк»). Без распоряжения клиента списание денежных средств, находящихся на счете, допускается по решению суда, а также в случаях, установленных законом или предусмотренных договором между банком и клиентом.

Списание денежных средств со счета клиента осуществляется в порядке поступлений распоряжений последнего. Однако при недостаточности денежных средств ГК РФ устанавливает строгую последовательность (очередность) списания (ст. 855). Очередность списания построена с учетом социальной значимости выплат и преимуществ возмещения вреда здоровью и оплаты труда граждан.

Основаниями *расторжения* договора банковского счета и, следовательно, закрытия счета являются:

а) заявление клиента, сделанное в любое время;

б) решение суда по иску банка в случаях, когда сумма денежных средств, хранящихся на счете клиента, окажется ниже предусмотренного банковскими правилами или договором размера (если такая сумма не будет восстановлена в течение месяца со дня предупреждения банка об этом);

в) решение суда по иску банка в случае, когда операции по счету клиента отсутствуют в течение года, если иное не предусмотрено договором (ст. 859 ГК РФ).

В случае отсутствия в течение двух лет денежных средств на счете клиента и операций по этому счету банк, предупредив клиента в письменной форме и не получив денежных средств на его счет в течение двух месяцев, вправе отказаться от исполнения договора банковского счета, если иное не предусмотрено договором.

§ 6. РАСЧЕТЫ

1. Определение. *Расчеты - это передача или перевод (через банк, иные кредитные учреждения) денежных средств от должника кредитору в порядке исполнения денежного обязател ьства.*

2. Общие положения о расчетах. Расчеты между субъектами по гражданско-правовым обязательствам осуществляются наличными и безналичными денежными средствами. Расчет наличными деньгами между юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями имеет определенные особенности, в частности, ограничивается установленным максимальным размером, кассовым лимитом, осуществляется с применением контрольно-кассовых машин и т. д. Безналичные расчеты производят-

ся через банки, иные кредитные организации (далее - банки), в которых открыты соответствующие счета, если иное не вытекает из закона и не обусловлено используемой формой расчетов. Кроме гражданско-правовых обязательств по безналичным расчетам исполняются и иные обязательства, например, налоговые.

Свобода договора обусловливает и свободу субъектов гражданского права в выборе способа расчетов. Так, при осуществлении безналичных расчетов допускаются расчеты *платежными поручениями, по аккредитиву, чеками, расчеты по инкассо,* а также расчеты в иных формах, предусмотренных законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота (см. схему № 9).

Любой из способов расчетов имеет некоторые сходные черты. Во-первых, банк несет общегражданскую ответственность за невыполнение или ненадлежащее выполнение своих обязательств по осуществлению по поручению клиента банковских операций. Во-вторых, содержание, форма, реквизиты, порядок исполнения различных способов расчетов регулируются не только законом, но и банковскими правилами.

3. Платежное поручение. При расчетах посредством платежного поручения банк обязуется по поручению плательщика за счет средств, находящихся на его счете, перевести определенную денежную сумму на банковский счет указанного плательщиком лица в предусмотренный законом или договором срок (ст. 863 ГК РФ).

Соответствующее установленным требованиям поручение плательщика исполняется банком при наличии средств на счете с соблюдением очередности их списания со счета. Банк вправе привлекать другие банки для выполнения операций по перечислению денежных средств на счет, указанный в поручении клиента. Об исполнении поручения банк незамедлительно информирует плательщика.

4. Расчеты по инкассо. При расчетах по инкассо банк (банк-эмитент) обязуется по поручению клиента осуществить за счет клиента действия по получению от плательщика платежа и (или)

Схема № 9. **Расчеты**

акцепта платежа. Банк-эмитент, получивший поручение клиента, вправе привлекать для его выполнения иной банк (исполняющий банк). Если при расчетах платежными поручениями клиент поручает «своему» банку перечислить денежные средства на счет третьего лица - получателя, то при инкассо клиент поручает «своему» банку получить денежные средства с плательщика.

Документы представляются плательщику в той форме, в которой они получены, за исключением отметок и надписей банков, необходимых для оформления инкассовой операции. Если документы подлежат оплате по предъявлении, исполняющий банк должен сделать представление к платежу немедленно. Если документы подлежат оплате в иной срок, исполняющий банк должен для получения акцепта плательщика представить документы к акцепту немедленно по получении инкассового поручения, а требование платежа должно быть сделано не позднее дня наступления указанного в документе срока платежа.

Если платеж и (или) акцепт не были получены, исполняющий банк обязан немедленно известить банк-эмитент о причинах неплатежа или отказа от акцепта. Банк-эмитент обязан немедленно информировать об этом клиента, запросив у него указания относительно дальнейших действий.

5. Расчеты по аккредитиву. При расчетах по аккредитиву банк (банк-эмитент), действующий по поручению плательщика об открытии аккредитива и в соответствии с его указанием, обязуется произвести платежи получателю. Платеж по аккредитиву может быть произведен: а) платежным поручением; б) оплатой (акцептовать или учесть) переводного векселя; в) передачей полномочия другому банку (исполняющему банку) произвести платежи получателю средств или оплатить, акцептовать или учесть переводной вексель. Для исполнения аккредитива получатель средств представляет в исполняющий банк документы, подтверждающие выполнение всех условий аккредитива. При нарушении хотя бы одного из этих условий исполнение аккредитива не производится. Условия аккредитива, как правило, связаны с исполнением обязательств получателем денежных средств. По этой причине ГК РФ большое внимание уделяет внешним признакам документов, подтверждающим выполнение условий аккредитива (ст. 871 ГК РФ).

Аккредитив может быть *отзывным,* или *безотзывным.*

Отзывным признается аккредитив, который может быть изменен или отменен банком-эмитентом без предварительного уведомления получателя средств. Отзыв аккредитива не создает каких-либо обязательств банка-эмитента перед получателем средств. Аккредитив является отзывным, если в его тексте прямо не установлено иное.

Безотзывным признается аккредитив, который не может быть отменен без согласия получателя средств.

Закрытие аккредитива в исполняющем банке производится:

- по истечении срока аккредитива;
- по заявлений получателя средств об отказе от использования аккредитива до истечения срока его действия, если возможность такого отказа предусмотрена условиями аккредитива;
- по требованию плательщика о полном или частичном отзыве аккредитива, если такой отзыв возможен по условиям аккредитива.

6. **Чек.** Чеком признается ценная бумага, содержащая ничем не обусловленное распоряжение чекодателя банку произвести платеж указанной в нем суммы чекодержателю. В качестве плательщика по чеку может быть указан только банк, где чекодатель имеет средства, которыми он вправе распоряжаться путем выставления чеков. Плательщик по чеку обязан удостовериться в подлинности чека, а также в том, что предъявитель чека является уполномоченным по нему лицом. Убытки, возникшие вследствие оплаты плательщиком подложного, похищенного или утраченного чека, возлагаются на плательщика или чекодателя в зависимости от того, по чьей вине они были причинены.

Реквизиты, форма чека и порядок его заполнения определяются законом и установленными в соответствии с ним банковскими правилами. Отсутствие в документе какого-либо из указанных реквизитов лишает его силы чека.

Платеж по чеку в установленном порядке может быть гарантирован полностью или частично посредством аваля. Гарантия платежа по чеку (аваль) может даваться любым лицом (авалистом), за исключением плательщика.

Чек оплачивается за счет средств чекодателя. Чек подлежит оплате плательщиком при условии предъявления его к оплате в

срок, установленный законом. Представление чека в банк, обслуживающий чекодержателя, на инкассо для получения платежа считается предъявлением чека к платежу.

Передача прав по чеку (за исключением именного) производится в порядке, установленном ст. 146 ГК РФ (передача прав по ценной бумаге). В переводном чеке индоссамент на плательщика имеет силу расписки за получение платежа. Лицо, владеющее переводным чеком, полученным по индоссаменту, считается его законным владельцем, если оно основывает свое право на непрерывном ряде индоссаментов.

Оплата чека производится в порядке, установленном для инкассового поручения. Зачисление средств по инкассированному чеку на счет чекодержателя производится после получения платежа от плательщика.

Отказ от оплаты чека должен быть удостоверен одним из предусмотренных законом способов: совершением нотариусом протеста либо составлением равнозначного акта, отметкой плательщика на чеке об отказе в его оплате с указанием даты представления чека к оплате, отметкой инкассирующего банка с указанием даты о том, что чек своевременно выставлен и не оплачен. Чекодержатель обязан известить своего индоссанта и чекодателя о неплатеже в течение двух рабочих дней, следующих за днем совершения протеста или равнозначного акта. В случае отказа плательщика от оплаты чека чекодержатель вправе по своему выбору предъявить иск к одному, нескольким или ко всем обязанным по чеку лицам (чекодателю, авалистам, индоссантам), которые несут перед ним солидарную ответственность. Исковая давность по таким искам равна шести месяцам.

Глава 20
ДОГОВОРЫ ХРАНЕНИЯ И СТРАХОВАНИЯ

§ 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ДОГОВОРЕ ХРАНЕНИЯ

1. **Определение.** *Договор хранения - соглашение, в соответствии с которым одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажедателем), и возвратить эту вещь в сохранности* (ст. 886* ГК РФ).

2. Сущность и значение. Договор хранения - пример традиционной для континентального права обязательственной конструкции. Основные положения договора хранения, известного также как поклажа, проистекают из римского частного права; эти положения основаны и на достижениях российской законодательной и научной мысли XVIII - XIX веков. Единая классическая конструкция договора хранения с развитием экономического оборота разделилась на собственно хранение и профессиональное хранение (осуществляемое хранителем в качестве профессиональной деятельности). К последнему виду хранения относится и хранение, осуществляемое в предпринимательской сфере. Гражданско-правовое регулирование профессионального хранения имеет ряд отмеченных ниже существенных особенностей.

По юридической природе классический договор хранения является:

- *реальным* (хранитель не вправе требовать передачи вещи на хранение);
- по общему правилу *безвозмездным;*
- *односторонним.*

Договор профессионального хранения может быть:

- *консенсуальным* (поклажедатель под страхом ответственности за убытки обязан передать вещь на хранение в предусмотренный договором срок) или *реальным;*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

Договор хранения может быть заключен как на определенный срок, так и без указания срока. Если срок хранения договором не предусмотрен, хранитель обязан хранить вещь до востребования ее поклажедателем.

3. Субъекты. Лицо, передающее вещь на хранение, именуется *поклажедателем,* лицо, принимающее вещь на хранение, - *хранителем.* Сторонами в договоре хранения по общему правилу могут быть любые субъекты гражданских правоотношений. В имущественном обороте хранителем выступает юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, именуемый «профессиональный хранитель».

4. Форма. *Форма* договора хранения подчиняется общим правилам оформления сделок, за исключением:

а) договор о принятии вещей на хранение в будущем всегда оформляется письменно;

б) к простой письменной форме приравниваются: сохранная расписка, квитанция, свидетельство или иной документ, подписанный хранителем, а также номерной жетон, иной *легитимационный* знак, удостоверяющий прием вещей на хранение;

в) несоблюдение простой письменной формы договора хранения не лишает стороны права ссылаться на свидетельские показания в случае спора о тождестве вещи, принятой на хранение, и вещи, возвращенной хранителем.

5. Существенные условия и содержание. *Предмет* договора хранения заключается в действиях хранителя, обеспечивающих сохранение полученной вещи и возврат ее поклажедателю. Вещь, таким образом, является непосредственным объектом хранения. Вещь (по общему правилу движимая) может быть как индивидуально-определенная, так и определяемая родовыми признаками. Вещи, определяемые родовыми признаками, в случаях, прямо предусмотренных договором могут храниться с обезличением (смешением с такими же вещами).

Основные обязанности сторон в договоре хранения вытекают из его содержания.

На хранителе лежат две основные обязанности:

а) сохранять принятые на хранение вещи, принимая для этого все меры, предусмотренные законом, договором и вытекающие из свойств вещи;

б) по первому требованию возвратить поклажедателю вещь, которая была передана на хранение (при обезличенном хранении - вещи такого же рода и качества), а также полученные от вещи плоды и доходы.

Поклажедатель в безвозмездном договоре хранения несет по ГК РФ, по существу, только одну обязанность: по истечении срока хранения немедленно забрать переданную на хранение вещь (ст. 899). Возмездность хранения выражается в выплате поклажедателем вознаграждения и возмещении расходов хранителя, а в определенных случаях (ст. 898) - его чрезвычайных расходов.

6. Исполнение и прекращение договора. Изменение условий хранения допускается с согласия поклажедателя, за исключением случаев, когда изменения необходимы для устранения опасности утраты, недостачи или повреждения вещи. Передача хранителем полученной вещи для хранения третьему лицу без согласия поклажедателя, по общему правилу, не разрешается. Такая передача вещи третьему лицу с сохранением в силе первоначального договора допускается лишь при наступлении непредвиденных обстоятельств и невозможности получить согласие поклажедателя.

Передача вещи на хранение не влечет переход к хранителю права пользования и, тем более, распоряжения этой вещью. Вместе с тем, закон предусматривает два исключения из этого правила, предусматривающие возможность хранителя распорядиться (продать) вещь в порядке, предусмотренным законом (ст. 899 ГК РФ), по цене, сложившейся в месте хранения:

а) если во время хранения возникла реальная угроза порчи вещи, либо вещь уже подверглась порче, либо возникли обстоятельства, не позволяющие обеспечить ее сохранность;

б) при неисполнении, несмотря на письменное уведомление, поклажедателем своей обязанности взять обратно вещь.

Основания и размер ответственности хранителя. Хранитель несет ответственность за утрату, недостачу или повреждение вещей, принятых на хранение, в общем гражданско-правовом порядке при наличии вины (умысла или небрежности). Напротив, профессиональный хранитель отвечает независимо от наличия или отсутствия вины, за исключением случаев, когда утрата, недостача или повреждение произошли вследствие непреодолимой силы или вызваны неизвестными хранителю свойствами вещи.

По общему правилу убытки, причиненные поклажедателю утратой, недостачей или повреждением вещей, возмещаются хранителем в полном объеме (ущерб и упущенная выгода). При безвозмездном хранении убытки, причиненные поклажедателю утратой, недостачей или повреждением вещей, возмещаются в размере реального ущерба.

Особых условий *прекращения* договора хранения закон не содержит. Договор прекращается истечением срока или исполнением обязательств сторонами.

7. Специальные виды хранения. Гражданский кодекс предусматривает ряд специальных видов хранения, имеющих особенности гражданско-правового регулирования. К таким видам хранения относятся: хранение в ломбарде, хранение в банке, хранение в камерах хранения транспортных организаций, хранение в гардеробах организаций, хранение в гостиницах и хранение вещей, являющихся предметом спора (секвестр). Следует отметить, что хранителями в такого рода договорах выступают юридические лица (в отдельных случаях - индивидуальный предприниматель), соответственно направлению деятельности именуемые «ломбард», «банк», «организация», «гостиница».

1) Договор хранения вещей в *ломбарде.* Ломбард - это специализированная организация (профессиональный хранитель), заключающая с гражданами договоры хранения движимых вещей. Такой договор может носить как самостоятельный характер, так и участвовать в комплексных правоотношениях потребительского кредитования и залога вещей (ст. 398 ГК РФ). Хранение в ломбарде имеет ряд особенностей:

а) договор хранения в ломбарде вещей, принадлежащих гражданину, является публичным договором;

б) объектом хранения в ломбарде являются движимые вещи, предназначенные для личного потребления;

в) вещь, сдаваемая на хранение в ломбард, подлежит оценке;

г) ломбард обязан страховать принятые на хранение вещи в полной сумме их оценки;

д) невостребованная вещь хранится в ломбарде два месяца по окончании срока хранения, а затем может быть продана в установленном ст. 358 ГК РФ порядке.

2) Договор хранения ценностей в *банке:*

а) объектами хранения выступают ценные бумаги, драгоценные металлы и камни, иные драгоценные вещи и другие ценности, в том числе документы;

б) хранителем является банк или иное кредитное учреждение, имеющее лицензию на соответствующий вид банковской деятельности.

Хранение в банке может осуществляться и посредством предоставления *индивидуального банковского сейфа.* По договору хранения ценностей в индивидуальном банковском сейфе клиенту предоставляется право самому помещать ценности в сейф и изымать их из сейфа. Отношения, связанные с предоставлением клиенту индивидуального банковского сейфа, в значительной степени подпадают под признаки отношений возмездного пользования поклажедателем имуществом (индивидуальным банковским сейфом) хранителя. Однако ответственность банка, как профессионального хранителя, наступает по общим правилам договора хранения. Банк освобождается от ответственности за несохранность содержимого сейфа, если докажет, что по условиям хранения доступ кого-либо к сейфу без ведома клиента был невозможен либо стал возможным вследствие непреодолимой силы.

3) Договор хранения в *камерах хранения* транспортных организаций:

а) договор хранения вещей в камерах хранения транспортных организаций признается публичным договором;

б) камеры хранения обязаны принимать на хранение вещи пассажиров и других граждан независимо от наличия у них проездных документов;

в) убытки поклажедателя вследствие утраты, недостачи или повреждения вещей, сданных в камеру хранения (в пределах суммы их оценки), подлежат возмещению хранителем в течение двадцати четырех часов с момента предъявления требования об их возмещении;

г) сроки хранения в камерах хранения транспортных организаций определяются соответствующими транспортными уставами и кодексами;

д) по истечении тридцати дней после окончания срока хранения переданные на хранение вещи могут быть проданы в общем для договора хранения порядке.

4) Договор хранения в *гардеробах* организаций:

а) этот договор предполагается безвозмездным;

б) правила о хранении распространяются на все случаи, когда верхняя одежда, головные уборы и иные подобные вещи оставляются (без передачи их представителю транспортной или иной организации) в специально отведенных для таких целей местах.

5) Договор хранения в *гостинице* (мотеле, доме отдыха, пансионате, санатории и других подобных организациях):

а) отношения хранения с поклажедателями возникают в связи с самим фактом проживания в гостинице и не требуют дополнительного оформления;

6) объектом хранения являются вещи, принадлежащие проживающему в гостинице и там находящиеся, за исключением денег, валютных ценностей, ценных бумаг и других драгоценных вещей;

в) гостиница не вправе в одностороннем порядке, уведомив об этом проживающих, освободить себя от ответственности за несохранность вещей.

б) Договор хранения *вещей, являющихся предметом спора (секвестр).* По договору о секвестре двое или несколько лиц, между которыми возник спор о праве на вещь (как движимую, так и недвижимую), передают эту вещь на хранение третьему лицу до разрешения спора (договорный секвестр). Вещь равным образом может быть передана на хранение по решению суда (судебный секвестр). Кроме того:

- по общему правилу договор о секвестре - возмездный договор;
- хранитель - лицо, избранное спорящими сторонами или назначенное судом.

§ 2. ДОГОВОР ХРАНЕНИЯ НА ТОВАРНОМ СКЛАДЕ

1. Определение. *Договор хранения на товарном складе - это договор складского хранения, по которому товарный склад (хранитель) обязуется за вознаграждение хранить товары, переданные ему товаровладельцем (поклажедателем), и возвратить эти товары в сохранности* (ст. 907* ГК РФ).

2. Сущность и значение. Хранение на товарном складе (складское хранение) - важный экономический элемент предпринимательского оборота, обеспечивающий не только свободное перемещение товаров, но и его единообразное применение в различных странах. Российское гражданско-правовое регулирование отношений, связанных с хранением на товарном складе, является образцом успешной унификации отечественного законодательства и норм международного частного права.

Договор складского хранения по своей юридической природе является:

- *консенсуальным;*
- *возмездным.;*
- *двусторонним.*

От классического договора хранения договор хранения на товарном складе принципиально отличен по *субъектам, объекту и форме.*

3. Субъекты. Хранителем в складском договоре выступает *товарный склад* - юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющий в собственности или на ином праве движимое и недвижимое имущество (земельный участок, подъездные пути, складские и технические сооружения и т. д.), предназначенное для оказания услуг по хранению и иных услуг, связанных с хранением. Товарный склад, являющийся в силу закона, правовых актов *складом общего пользования,* обусловливает характер договора хранения в таком складе - договор является публичным. Юридическое лицо, владеющее складом общего пользования, должно быть коммерческой организацией. Поклажедатель в традиционном договоре хранения в отношениях хранения на товарном складе выступает как *товаровладелец* (ст. 908 **ГК РФ).**

4. Объект хранения. Объектом хранения на товарном складе являются *товары.* Товар в данном случае - вещь, предназначенная для коммерческого оборота (например, зерно, хранимое на элеваторах). Товар, как правило, определяемый родовыми признаками, переходит в собственность товарного склада. Товаровладелец в этом случае сохраняет право требования. Имущественно выгодная реализуемость товара, как объекта хранения, во многом определяет суть складского хранения и способы оформления договора хранения на товарном складе.

5. Форма. Договор хранения на товарном складе требует письменной формы. Требуемая письменная форма договора складского хранения считается соблюденной, если его заключение и принятие товара на склад удостоверены одним из следующих складских документов:

- двойным складским свидетельством;
- простым складским свидетельством;
- складской квитанцией.

Двойное складское свидетельство состоит из двух частей: складского свидетельства и залогового свидетельства - варранта (от англ. warrant - «полномочие»). Складское свидетельство удостоверяет вещные права на товар, залоговое свидетельство - обязательственные (залоговые) права. Части двойного складского свидетельства могут быть отделены одна от другой и участвовать в предпринимательских отношениях самостоятельно. Товар, принятый на хранение по двойному или простому складскому свидетельству, может быть в течение его хранения предметом залога путем залога соответствующего свидетельства. Отсутствие варранта в двойном складском свидетельстве означает пребывание товаров в залоге и лишает возможности товаровладельца истребовать их от хранителя. Двойное складское свидетельство является ордерной ценной бумагой.

Простое складское свидетельство является предъявительской ценной бумагой, удостоверяя одновременно и вещные, и обязательственные права предъявителя на товар, и подтверждая принятие складом товара на хранение.

Гражданский кодекс подробно регламентирует реквизиты двойного и простого складских свидетельств как ценных бумаг и права их держателей (ст. 913, 914, 917 ГК РФ).

Складская квитанция не относится к ценным бумагам, ее юридическое значение ограничивается удостоверением заключения договора складского хранения, права товаровладельца и обязательства товарного склада.

§ 3. ДОГОВОР СТРАХОВАНИЯ

1. Определение. *Договор страхования - это соглашение, в силу которого одна сторона (страхователь) уплачивает страховую премию, а другая сторона (страховщик) обязуется при наступлении страхового случая выплатить страховое возмещение в пределах определенной договором суммы (по имущественному страхованию), либо страховую сумму (по личному страхованию).*

2. Термины. *Страховой риск* - предполагаемое событие, на случай наступления которого проводится страхование.

Страховой случай - совершившееся событие, предусмотренное договором страхования или законом, с наступлением которого связывается возникновение у страховщика обязанности произвести страховую выплату страхователю, выгодоприобретателю или застрахованному лицу.

Страховая стоимость - действительная стоимость застрахованного имущества.

Страховая премия - плата за страхование, которую страхователь (выгодоприобретатель) обязан уплатить страховщику в порядке и в сроки, установленные договором страхования.

Страховая сумма - сумма, в пределах которой страховщик обязуется выплатить страховое возмещение по договору имущественного страхования или которую он обязуется выплатить по договору личного страхования.

3. Сущность и значение. Страхование - это вид социальной деятельности, конкурирующий по эффективности с иными формами социального обеспечения интересов личности. Первоначально страхование являлось формой взаимопомощи среди членов какого-либо сообщества, когда убыток одного распределялся между остальными. Имущественное страхование состоит в снятии с лица страха за сохранность своего имущества, в устранении или ослаблении момента риска в имущественной сфере (проф. Г.Ф. Шершеневич). Личное страхование не связано с возмещением действительного ущерба, его цель состоит в обеспечении людям прочности их имущественного положения (проф. В.И. Синайский). Проблема рисков является одной из основных проблем гражданского права и - шире - всей человеческой жизнедеятельности (особенно - в рыночной экономике). Сглаживание этой проблемы эффективным средством гражданского права обусловливает огромное значение страхования для настоящего и будущего.

Различают добровольное, обязательное (например, страхование автогражданской ответственности) и обязательное государственное страхование (страхование за счет средств соответствующего бюджета).

Договор страхования:

- *возмездный;*
- *двусторонний;*
- *реальный, но может в виде исключения быть консенсуальным;*
- *может быть договором в пользу третьего лица, если в нем в качестве субъектов присутствует выгодоприобретатель или застрахованное лицо.*

4. Субъекты. В договоре страхования в качестве субъектов всегда присутствуют стороны договора (страховщик и страхователь), а также могут присутствовать третьи лица, в пользу которых заключается договор (выгодоприобретатель или застрахованное лицо).

Страховщиками могут быть только юридические лица, имеющие лицензии на осуществление страхования соответствующего вида.

Страхователями по общему правилу могут быть любые физические и юридические лица (если только страхование не связано исключительно с рисками предпринимательской деятельности).

Застрахованным лицом является лицо, чей интерес страхуется (застрахованным лицом может быть и сам страхователь). В договоре личного страхования *застрахованным лицом* может быть только гражданин.

Выгодоприобретателем называется то лицо, которому страховщик должен выплатить страховое возмещение (страховую сумму - по личному страхованию). Выгодоприобретателем может быть сам страхователь или третье лицо.

Застрахованное лицо может не совпадать с выгодоприобретателем. Примеры возможных несовпадений:

1) Договор личного страхования (страхование здоровья и жизни):

Страхователь	Застрахованное лицо	Выгодоприобретатель	
Работодатель	Работник	**В случае причинения вреда здоровью:** застрахованное лицо	**В случае смерти застрахованного лица:** 1) лицо, указанное в договоре либо 2) наследники застрахованного лица

2) Договор страхования автогражданской ответственности:

Страхователь	Застрахованное лицо	Выгодоприобретатель
Собственник машины	Водитель (по договоренности)	Всегда третьи лица, которым или имуществу которых причинен вред в результате использования застрахованным лицом автомобиля

Замена лица, в пользу которого заключен договор. Страхователь вправе заменить выгодоприобретателя, названного в договоре, другим лицом, письменно уведомив об этом страховщика. Замена выгодоприобретателя по договору личного страхования, назначенного с согласия застрахованного лица, допускается лишь с согласия этого лица.

Выгодоприобретатель не может быть заменен другим лицом после того, как он выполнил какую-либо из обязанностей по договору или предъявил страховщику требование о страховых выплатах.

Возложение обязанностей на лицо, в пользу которого заключен договор. Страховщик вправе требовать от выгодоприобретателя (застрахованного лица) выполнения обязанностей по договору, включая обязанности, лежащие на страхователе, но не выполненные им, при предъявлении выгодоприобретателем требования об уплате страховых выплат. Риск последствий невыполнения или несвоевременного выполнения обязанностей, которые должны были быть выполнены ранее, несет выгодоприобретатель.

5. Форма. Договор должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора, за исключением договора обязательного государственного страхования.

Письменная форма считается соблюденной: 1) при составлении одного документа, подписанного сторонами, либо 2) при вручении страхователю страхового полиса, подписанного страховщиком.

6. Существенные условия договора. Должно быть достигнуто соглашение о следующем:

Договор имущественного страхования	Договор личного страхования
1. Об объекте страхования (определенное имущество или иной имущественный интерес): а) риск утраты (гибели), недостачи или повреждения имущества либо б) риск гражданской ответственности либо в) предпринимательский риск	1. О застрахованном лице
2. О характере страхового случая: – пожар – наводнение – факт причинения вреда и т. д.	2. О характере страхового случая: а) причинение вреда жизни или здоровью гражданина либо б) достижение гражданином определенного возраста либо в) наступление в жизни гражданина иного предусмотренного договором события
3. О размере страховой суммы 4. О сроке действия договора	

Ничтожны условия:

а) о страховании противоправных интересов;

б) о страховании убытков от участия в играх, лотереях и пари;

в) о страховании расходов, к которым лицо может быть принуждено в целях освобождения заложников.

Если страховая сумма, указанная в договоре страхования имущества или предпринимательского риска, превышает страховую стоимость, договор является ничтожным в той части страховой суммы, которая превышает страховую стоимость.

7. Вступление договора в силу. По общему правилу договор вступает в силу в момент уплаты страховой премии. При данных условиях договор страхования будет реальным. Договором может быть предусмотрено внесение страховой премии в рассрочку. Тогда договор вступает в силу с момента уплаты первого взноса, но в любом случае страховщик при наступлении страхового случая не может ставить размер страховых выплат в зависимость от суммы фактически внесенных взносов. При просрочке внесения очередного взноса страховщик вправе всего лишь уменьшить страховую выплату на сумму просроченного взноса.

Соглашением сторон может быть установлен иной момент вступления договора в силу, например, момент его подписания. В этом случае договор будет консенсуальным.

8. Обязанность страховщика. Страховщик обязан уплатить страховое возмещение или страховую сумму при наступлении страхового случая.

Исключение. Страховщик, по умолчанию, освобождается от этой обязанности, когда страховой случай наступил вследствие:

а) воздействия ядерного взрыва, радиации или радиоактивного заражения;

б) военных действий, а также маневров или иных военных мероприятий;

в) гражданской войны, народных волнений всякого рода или забастовок;

г) изъятия, конфискации, реквизиции, ареста или уничтожения застрахованного имущества по распоряжению государственных органов;

д) умысла страхователя, выгодоприобретателя или застрахованного лица.

Исключение из исключения. Последнее исключение не распространяется на:

- страхование гражданской ответственности;
- случай самоубийства застрахованного лица, если договор личного страхования действовал до этого не менее двух лет.

9. Организационные права и обязанности сторон.

Обязанности страхователя (выгодоприобретателя)	Последствия неисполнения обязанности
При заключении договора сообщить страховщику обстоятельства, имеющие существенное значение: – для определения вероятности наступления страхового случая и – размера возможных убытков от его наступления	При сообщении заведомо ложных сведений страховщик вправе потребовать признания договора недействительным с применением в качестве последствий недействительности обращения в доход государства страховых взносов
Во время действия договора сообщать страховщику о значительных изменениях в обстоятельствах, сообщенных при заключении договора, если эти изменения могут существенно повлиять на увеличение страхового риска	Страховщик вправе потребовать расторжения договора
Уведомить страховщика о наступлении страхового случая по договору имущественного страхования	Страховщик вправе отказать в выплате страхового возмещения
Уведомить страховщика о наступлении страхового случая по договору о страховании жизни и здоровья гражданина	Страховщик вправе отказать в выплате страхового возмещения
Принять меры для уменьшения убытков при наступлении страхового случая, предусмотренного договором имущественного страхования	При умышленном непринятии мер страховщик освобождается от возмещения убытков, возникших из-за этого (но не от выплаты страхового возмещения

10. Суброгация. К страховщику, уплатившему страховое возмещение по договору имущественного страхования, переходит в пределах выплаченной суммы право требования, которое страхователь (выгодоприобретатель) имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные в результате страхования.

11. Прекращение. Договор прекращается досрочно, если после его вступления в силу возможность наступления страхового случая отпала или существование страхового риска прекратилось по обстоятельствам иным, чем страховой случай (например, гибель в результате наводнения имущества, застрахованного от пожара). При досрочном прекращении договора страховщик имеет право на часть страховой премии пропорционально времени, в течение которого действовало страхование.

Страхователь (выгодоприобретатель) вправе отказаться от договора страхования в любое время. При досрочном отказе от договора уплаченная страховщику страховая премия не подлежит возврату, если договором не предусмотрено иное.

12. Исковая давность. Иск по требованиям, вытекающим из договора имущественного страхования, за исключением договора страхования риска ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, может быть предъявлен в течение двух лет. Срок исковой давности по требованиям, вытекающим из договора страхования риска ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, составляет три года.

13. Особенности отдельных видов страхования.

А. Имущественное страхование:

1) *Страхование имущества.* Субъектом, в пользу которого заключен договор, признается только лицо, действительно могущее понести убытки в связи с нарушением застрахованных интересов (так, арендатор не может в свою пользу страховать арендованное имущество от риска случайной гибели, если этот риск остался на арендодателе как на собственнике).

Договор в пользу выгодоприобретателя может быть заключен без указания имени (наименования) выгодоприобретателя. При заключении такого договора страхователю выдается страховой полис на предъявителя.

При переходе прав на застрахованное имущество к другому лицу к последнему переходят права и обязанности по договору (за исключением случаев принудительного изъятия имущества и отказа от права собственности). Лицо, к которому перешли права на застрахованное имущество, должно незамедлительно письменно уведомить об этом страховщика.

2) *Страхование ответственности за причинение вреда.* Предметом страхования является риск ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц.

Лицо, риск ответственности которого за причинение вреда застрахован, должно быть названо в договоре. Если это лицо в договоре не названо, считается застрахованным риск ответственности самого страхователя.

Договор считается заключенным в пользу лиц, которым может быть причинен вред (выгодоприобретателей), даже если договор заключен в пользу другого лица либо в нем не сказано, в чью пользу он заключен.

В случае, когда ответственность за причинение вреда застрахована в силу того, что ее страхование обязательно, а также в других случаях, предусмотренных законом или договором страхования такой ответственности, лицо, в пользу которого считается заключенным договор страхования, вправе предъявить непосредственно страховщику требование о возмещении вреда в пределах страховой суммы.

3) *Страхование ответственности по договору.* Подобное страхование допускается в случаях, предусмотренных законом. По договору может быть застрахован только риск ответственности самого страхователя. Договор, не соответствующий этому требованию, ничтожен.

Риск ответственности за нарушение договора считается застрахованным в пользу стороны, перед которой по условиям этого договора страхователь должен нести соответствующую ответственность, - выгодоприобретателя, даже если договор заключен в пользу другого лица либо в нем не сказано, в чью пользу он заключен.

4) *Страхование предпринимательского риска.* Объектом страхования является риск убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения контрагентами предпринимателя своих обязательств или изменения условий этой деятельности по не зависящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых доходов.

По договору может быть застрахован предпринимательский риск только самого страхователя и только в его пользу. Договор в пользу лица, не являющегося страхователем, считается заключенным в пользу страхователя.

Б. Личное страхование. Договор личного страхования является публичным договором.

В договоре может быть предусмотрена обязанность страховщика при наступлении страхового случая выплатить страхователю или застрахованному лицу страховую сумму единовременно или выплачивать ее периодически.

Договор считается заключенным в пользу застрахованного лица, если в договоре не названо в качестве выгодоприобретателя другое лицо. В случае смерти лица, застрахованного по договору, в котором не назван иной выгодоприобретатель, выгодоприобретателями признаются наследники застрахованного лица.

Договор в пользу лица, не являющегося застрахованным лицом, в том числе в пользу не являющегося застрахованным лицом страхователя, может быть заключен лишь с письменного согласия застрахованного лица. При отсутствии такого согласия договор может быть признан недействительным по иску застрахованного лица, а в случае смерти этого лица - по иску его наследников.

Застрахованное лицо, названное в договоре личного страхования, может быть заменено страхователем другим лицом лишь с согласия самого застрахованного лица и страховщика.

Глава 21
ДОГОВОРЫ ОБ ОКАЗАНИИ ПОСРЕДНИЧЕСКИХУСЛУГ

§ 1. ДОГОВОР ПОРУЧЕНИЯ

1. Определение. *Договор поручения - это соглашение, в силу которого одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия* **(ст. 971* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Суть договора поручения как одного из наиболее распространенных посреднических соглашений сводится к тому, что сторона (или стороны) какой-либо гражданско-правовой сделки совершает ее не лично, а через уполномоченного представителя, который от имени стороны совершает необходимые юридические действия. Договор поручения в силу того, что права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя, иначе называют договором о представительстве. Договор поручения, таким образом, тесно связан с институтами представительства и доверенности (§ 4 гл. 6). В предпринимательской деятельности поверенный выступает в качестве коммерческого представителя, т. е. лица, постоянно и самостоятельно представительствующего от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности (ст. 184 ГК РФ).

Посреднические действия являются предметом не только договора поручения, но и ряда иных - комиссии, агентирования, в определенной мере - доверительного управления имуществом. Однако предмет договора поручения, его презюмируемая безвозмездность и лично-доверительный характер отношений выделяют этот договор в самостоятельное обязательство.

По общему правилу договор поручения является безвозмездным, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми ак-

тами или договором поручения. В предпринимательской деятельности закон предусматривает иную презумпцию - договор поручения предполагается возмездным. Договор поручения может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный вправе действовать от имени доверителя, или без такого указания. По своей юридической природе договор поручения является:

- *консенсуальным;*
- *безвозмездным* (может быть *возмездным);*
- *двусторонним;*
- *лично-доверительным.*

3. **Субъекты.** В договоре поручения сторона, от имени которой совершаются юридические действия, называется *доверитель,* а сторона, совершающая такие действия, - *поверенный.* Закон не содержит специальных требований к сторонам договора поручения - ими могут выступать любые субъекты гражданских прав. Только в коммерческом представительстве поверенный должен быть коммерческой организацией или индивидуальным предпринимателем.

4. Форма. Правила о форме договора поручения подчиняются общим требованиям о форме сделок. Выданная в соответствии с договором поручения доверенность не является формой этого договора, а служит подтверждением его существования.

5. Существенные условия и содержание. К существенным условиям договора поручения закон относит только предмет. *Предметом* данного договора является совершение одним лицом от имени другого только определенных юридических действий. В отличие от договора комиссии, предусматривающего в качестве предмета совершение комиссионером одной или нескольких сделок, договор поручения определяет свой предмет более широко - совершение юридических действий. К юридическим действиям в рамках договора поручения относится не только совершение сделок, но и выполнение иных действий, имеющих юридические последствия, - например, представительство в суде.

Содержание договора поручения в основном выражается в обязанностях сторон.

Доверитель обязан:

- выдать поверенному доверенность на совершение юридических действий, предусмотренных договором поручения;
- возмещать поверенному понесенные издержки;
- обеспечивать поверенного средствами, необходимыми для исполнения поручения;
- без промедления принять от поверенного все исполненное им в соответствии с договором поручения;
- уплатить поверенному вознаграждение, если договор поручения является возмездным.

Поверенный обязан:

- лично исполнять данное ему поручение;
- сообщать доверителю по его требованию все сведения о ходе исполнения поручения;
- передавать доверителю без промедления все полученное по сделкам, совершенным во исполнение поручения;
- по исполнении поручения или при прекращении договора поручения без промедления возвратить доверителю доверенность и представить отчет с приложением оправдательных документов, если это требуется по условиям договора или характеру поручения.

6. Исполнение и прекращение. Поверенный обязан исполнять данное ему поручение в соответствии с указаниями доверителя. Указания доверителя должны быть правомерными, осуществимыми и конкретными. Поверенный вправе отступить от указаний доверителя, если по обстоятельствам дела это необходимо в интересах доверителя и поверенный не мог предварительно запросить доверителя либо не получил в разумный срок ответ на свой запрос. Поверенный обязан уведомить доверителя о допущенных отступлениях, как только уведомление стало возможным (ст. 973 ГК РФ).

Поверенному, действующему в качестве коммерческого представителя, может быть предоставлено доверителем право отступать в интересах доверителя от его указаний без предварительного запроса об этом.

В случаях, когда договор поручения связан с осуществлением обеими сторонами или одной из них предпринимательской деятельности, доверитель обязан уплатить поверенному вознаграждение, если договором не предусмотрено иное.

Поверенный вправе передать исполнение поручения другому лицу (заместителю) лишь в случаях и на условиях, предусмотренных ст. 187 ГК РФ. В частности, если передоверие предусмотрено основной доверенностью или поверенный вынужден к этому силою обстоятельств для охраны интересов выдавшего доверенность. По общему правилу доверенность, выдаваемая в порядке передоверия, должна быть нотариально удостоверена. Если право поверенного передать исполнение поручения другому лицу в договоре не предусмотрено либо предусмотрено, но заместитель в нем не поименован, поверенный отвечает за выбор заместителя. Доверитель вправе отвести заместителя, избранного поверенным.

Доверитель вправе *отменить* поручение, а поверенный отказаться от него во всякое время (в договоре коммерческого представительства предусмотрено уведомление о прекращении договора в течение тридцати дней). Соглашение об отказе от этого права ничтожно. Отмена доверителем поручения, как правило, не является основанием для возмещения убытков, причиненных поверенному прекращением договора поручения.

Договор поручения также *прекращается* вследствие:

- отмены поручения доверителем;
- отказа поверенного;
- смерти доверителя или поверенного, признания кого-либо из них недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

Если договор поручения прекращен до того, как поручение исполнено поверенным полностью, доверитель обязан возместить поверенному понесенные при исполнении поручения издержки, а если поверенному причиталось вознаграждение - уплатить ему вознаграждение соразмерно выполненной им работе.

В случае смерти поверенного его наследники обязаны известить доверителя о прекращении договора поручения и принять меры, необходимые для охраны имущества доверителя, в частности сохранить его вещи и документы и затем передать это имущество доверителю.

Такая же обязанность лежит на ликвидаторе юридического лица, являющегося поверенным.

§ 2. ДЕЙСТВИЯ В ЧУЖОМ ИНТЕРЕСЕ БЕЗ ПОРУЧЕНИЯ

1. Определение. *Действия в чужом интересе - это действия без поручения, иного указания или заранее обещанного согласия заинтересованного лица в целях предотвращения вреда его личности или имуществу, исполнения его обязательства или в его иных непротивоправных интересах* (ст. **980*** ГК РФ).

2. **Сущность** и **значение.** Действия (фактические и юридические) в чужом интересе без поручения, как правило, относятся к односторонним сделкам. Рассматриваемые действия влекут обязательства заинтересованного лица, в интересах которого они совершались, возместить понесенные действовавшим лицом убытки, а в определенных случаях и выплаты вознаграждения.

Обязательства из действий в чужом интересе продолжаются до момента одобрения или неодобрения лицом, в интересах которого они выполняются.

Если лицо, в интересе которого предпринимаются действия без его поручения, одобрит эти действия, к отношениям сторон в дальнейшем применяются правила о договоре поручения или ином договоре, соответствующем характеру предпринятых действий, даже если одобрение было устным.

Действия в чужом интересе, совершенные после того, как тому, кто их совершает, стало известно, что они не одобряются заинтересованным лицом, не влекут для последнего обязанностей ни в отношении совершившего эти действия, ни в отношении третьих лиц.

3. Субъекты. Нормы, регулирующие рассматриваемое обязательство, не применяются к действиям в интересе других лиц, совершаемым государственными и муниципальными органами, для которых такие действия являются одной из целей их деятельности.

Закон не содержит каких-либо иных специальных требований к правовому статусу участников обязательств из совершения действий в чужом интересе без поручения - ими могут быть любые правосубъектные лица.

4. Содержание обязательств. Лицо, действующее в чужом интересе, обязано при первой возможности сообщить об этом заинтересованному лицу и выждать в течение разумного срока его решения об одобрении или о неодобрении предпринятых действий, если только такое ожидание не повлечет серьезный ущерб для заинтересованного лица.

Заинтересованное лицо, в интересах которого осуществлялись действия без поручения, обязано возместить лицу, совершившему эти действия, понесенные расходы и реальный ущерб даже в том случае, когда действия в чужом интересе не привели к предполагаемому результату. Однако в случае предотвращения ущерба имуществу другого лица размер возмещения не должен превышать стоимость имущества.

Лицо, действовавшее в чужом интересе, обязано представить лицу, в интересах которого осуществлялись такие действия, отчет с указанием полученных доходов и понесенных расходов и иных убытков.

5. Исполнение и прекращение обязательства. Обязанности по сделке, заключенной в чужом интересе, переходят к лицу, в интересах которого она совершена, при условии одобрения им этой сделки и если другая сторона не возражает против такого перехода либо при заключении сделки знала или должна была знать о том, что сделка заключена в чужом интересе.

При переходе обязанностей по такой сделке к лицу; в интересах которого она была заключена, последнему должны быть переданы и права по этой сделке.

Расходы и иные убытки лица, действовавшего в чужом интересе, понесенные им в связи с действиями, которые предприняты после получения одобрения от заинтересованного лица, возмещаются по правилам о договоре соответствующего вида.

Лицо, действия которого в чужом интересе привели к положительному для заинтересованного лица результату, имеет право на получение вознаграждения, если такое право предусмотрено законом, соглашением с заинтересованным лицом или обычаями делового оборота.

Действия с целью предотвратить опасность для жизни лица, оказавшегося в опасности, допускаются и против воли этого лица, а исполнение обязанности по содержанию кого-либо - против воли того, на ком лежит эта обязанность.

§ 3. ДОГОВОР КОМИССИИ

1. Определение. *Договор комиссии - это соглашение, в силу которого одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но* ***за*** *счет комитента* **(ст. 990* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Как и договор поручения, договор комиссии является посредническим договором оказания юридических услуг (юридических действий). Предпринимательская направленность и возмездность комиссионных отношений не допускает лично-доверительный, присущий поручению, характер соглашения о комиссии. В отличие от договора поручения, по комиссионной сделке, совершенной комиссионером с третьим лицом, приобретает права и становится обязанным комиссионер, хотя бы комитент и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки. Наибольшее распространение договор комиссии получил в торговом обороте, так как в качестве коммерческого посредника - комиссионера выступает профессиональный предприниматель, обеспечивающий реализацию товаров комитента на наиболее выгодных для последнего условиях.

Договор комиссии может быть заключен на определенный срок или без указания срока его действия. По юридической природе договор комиссии характеризуется как:

- *консенсуальный;*
- *возмездный;*
- *двусторонний.*

3. Субъекты. Лицо, по поручению которого совершаются сделки, - *комитент,* лицо, сделки совершающее, - *комиссионер.* Закон не содержит специальных требований к сторонам договора комиссии (комитенту и комиссионеру) - ими могут выступать любые субъекты гражданских прав. Комиссионер, профессионально действующий в торговом обороте, должен иметь статус коммерческой организации или индивидуального предпринимателя.

4. Форма. Правила о форме договора комиссии подчиняются общим требованиям гражданского законодательства о форме сделок.

5. Существенные условия и содержание. Предмет договора комиссии, в отличие от предмета договора поручения (юридические действия), более узок - его составляют сделки, совершаемые комиссионером от своего имени, но по поручению и за счет комитента.

Предмет договора комиссии совпадает с основной обязанностью комиссионера - совершение сделок купли-продажи по поручению другой стороны.

Кроме этого, комиссионер обязан:

- исполнить поручение на наиболее выгодных для комитента условиях в соответствии с указаниями комитента, а при отсутствии в договоре комиссии таких указаний - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями;
- представить комитенту отчет и передать ему все полученное по договору комиссии.

Комитент, со своей стороны, обязан:

- уплатить комиссионеру вознаграждение;
- помимо уплаты комиссионного вознаграждения, а в соответствующих случаях и дополнительного вознаграждения за делькредере возместить комиссионеру израсходованные им на исполнение комиссионного поручения суммы;
- принять от комиссионера все исполненное по договору комиссии;
- осмотреть имущество, приобретенное для него комиссионером, и известить последнего без промедления об обнаруженных в этом имуществе недостатках;
- освободить комиссионера от обязательств, принятых им на себя перед третьим лицом по исполнению комиссионного поручения (ст. 1000 ГК РФ).

Комиссионер не отвечает перед комитентом за неисполнение третьим лицом сделки, заключенной с ним за счет комитента, кроме случаев, когда комиссионер не проявил необходимой осмотрительности в выборе этого лица либо принял на себя ручательство за исполнение сделки (делькредере).

Закон предусматривает специальные права комиссионера, обеспечивающие возможность получения им комиссионного вознаграждения. Комиссионер, в частности, вправе удерживать находящиеся у него вещи или деньги, которые подлежат передаче комитенту (или полученные от него) (ст. 996, 997 **ГК РФ).**

6. Исполнение и прекращение. Закон предоставляет сторонам возможность заключения разного вида договоров комиссии. В частности, с указанием или без указания территории его исполнения, с обязательством комитента не предоставлять третьим лицам право совершать в его интересах и за его счет сделки, совершение которых поручено комиссионеру, или без такого обязательства, с условиями или без условий относительно ассортимента товаров, являющихся предметом комиссии.

По общему правилу комиссионер должен исполнить поручение комитента в соответствии с его указаниями. Закон предусматривает возможность отступления от указаний комитента, если по обстоятельствам дела это необходимо в интересах комитента и комиссионер не мог предварительно запросить комитента либо не получил в разумный срок ответ на свой запрос. Комиссионеру - предпринимателю договором может быть предоставлена возможность отступления от указаний без предварительного согласия комитента. Комиссионер во всяком случае обязан уведомить комитента о допущенных отступлениях, как только уведомление стало возможным.

Особенностью договора комиссии является положение о том, что вещи, поступившие к комиссионеру от комитента либо приобретенные комиссионером за счет комитента, являются собственностью последнего. В связи с этим все риски, а также различного рода бремя ложатся на комитента.

Дополнительная выгода, полученная стараниями комиссионера, делится между комитентом и комиссионером поровну, если иное не предусмотрено соглашением сторон. По общему правилу убытки, возникшие в результате действий комиссионера, продавшего вещь по более низкой цене или купившего - по более высокой, относятся на комиссионера (ст. 995 ГК РФ).

Комиссионер вправе в целях исполнения этого договора заключить договор *субкомиссии* с другим лицом, оставаясь ответственным за действия субкомиссионера перед комитентом. До прекращения договора комиссии комитент не вправе без согласия комиссионера вступать в непосредственные отношения с субкомиссионером, если иное не предусмотрено договором комиссии.

Основаниями *прекращения* договора комиссии являются:

- отказ комитента от исполнения договора;
- смерть комиссионера, признание его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим;
- признание индивидуального предпринимателя, являющегося комиссионером, несостоятельным (банкротом).

Отказ комиссионера от исполнения срочного договора в отличие от договора поручения не допускается, а возможен только в случаях, прямо предусмотренных законом или договором. При отказе от исполнения договора, заключенного без указания срока, комитент и комиссионер соответственно должны уведомить другую сторону о прекращении договора не позднее чем за тридцать дней.

§ 4. АГЕНТСКИЙ ДОГОВОР

1. Определение. *Агентский договор - это соглашение, в силу которого одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала, либо от имени и за счет принципала* **(ст. 1005* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Широко распространенный в англо-американском праве агентский договор (в рамках которого действуют, например, агенты по продаже недвижимости, продюсеры и т.п.) нетрадиционен и нов для современного российского гражданского законодательства. Для континентального права более близки конструкции *договоров поручения или комиссии,* отдельные правила которых Гражданский кодекс распространяет и на отношения, вытекающие из агентского договора.

Вместе с тем, несмотря на определенное сходство с договорами поручения и комиссии, агентирование в силу принципиальных особенностей является *самостоятельным* соглашением и не относится к смешанным или комплексным договорам.

Агентский договор может быть заключен на определенный срок или без указания срока его действия.

По юридической природе агентский договор:

- *консенсуальный;*
- *возмездный;*
- *двусторонний.*

3. Субъектный состав. Законодательство не предъявляет специальных требований к статусу участников агентского договора - ими могут выступать любые субъекты гражданских правоотношений.

4. Форма договора. Агентские отношения могут быть оформлены письменным договором, причем в договоре достаточно указания на общие, не конкретизированные полномочия агента. Свидетельством агентских отношений может выступать и надлежащим образом оформленная доверенность.

5. Существенные условия и содержание. Гражданский кодекс называет только *предмет* агентского договора - совершаемые агентом и *имеющие длящийся характер юридические и иные действия.* В отличие от договоров поручения и комиссии, предусматривающих совершение поверенным (комиссионером) сделок, агентский договор включает совершение *и сделок, и фактических действий* (например, сбор информации, подготовка и проведение переговоров и т. д.).

Помимо прав и обязанностей общего характера, вытекающих из норм, регулирующих отношения поручения и комиссии, на стороны агентского договора распространяются и иные обязательства.

Агент обязан:

- в соответствии с соглашением совершать юридические и иные действия от своего имени или от имени принципала, но всегда в интересах и за счет принципала;

- представлять принципалу отчеты в предусмотренные договором сроки или по мере исполнения либо по окончании действия агентского договора;

- не заключать с другими принципалами аналогичных агентских договоров, которые должны исполняться на территории, полностью или частично совпадающей с указанной в договоре территорией, если такая обязанность прямо предусмотрена агентским соглашением.

Принципал обязан:

- уплатить агенту вознаграждение в размере и в порядке, установленных в агентском договоре, а если размер и порядок выплаты агентского вознаграждения не предусмотрены, вознаграждение выплачивается в течение недели с момента представления агентом отчета в размере, который при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичную деятельность;

- помимо уплаты вознаграждения возместить агенту израсходованные им на исполнение поручения суммы;

- не заключать аналогичных агентских договоров с другими агентами, действующими на определенной в договоре территории, либо воздерживаться от осуществления на этой территории аналогичной самостоятельной деятельности, если такая обязанность прямо предусмотрена договором.

6. Исполнение и прекращение. По сделке, совершенной агентом с третьим лицом от своего имени и за счет принципала, приобретает права и становится обязанным агент, хотя бы принципал и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки. По сделке, совершенной агентом с третьим лицом от имени и за счет принципала, права и обязанности возникают непосредственно у принципала.

Если иное не предусмотрено агентским договором, агент вправе (а если предусмотрено в договоре - обязан) в целях исполнения договора заключить субагентский договор с другим лицом, оставаясь ответственным за действия субагента перед принципалом.

Агентский договор *прекращается* на основании:

- отказа одной из сторон от исполнения договора, заключенного без определения срока окончания его действия;

- смерти агента, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим;

- признания индивидуального предпринимателя, являющегося агентом, несостоятельным (банкротом).

Глава 22
ИНЫЕ ДОГОВОРЫ И ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

§ 1. ДОГОВОР ДОВЕРИТЕЛЬНОГО УПРАВЛЕНИЯ ИМУЩЕСТВОМ

1. Определение. *Договор доверительного управления имуществом - это соглашение, в силу которого одна сторона (учредитель управления) передает другой стороне (доверительному управляющему) на определенный срок имущество в доверительное управление, а другая сторона обязуется осуществлять управление этим имуществом в интересах учредителя управления или указанного им лица (выгодоприобретателя)* (ст. 1012* ГК РФ).

2. Сущность и значение. Доверительное управление в российском гражданском праве следует отличать от имеющего некоторые внешне сходные черты института доверительной собственности, возникшего в Средневековье в английском праве. Доверительная собственность (траст) появлялась в сложных, лично-доверительных отношениях «расщепления» собственности, при котором доверительный собственник перед третьими лицами выступал единственным и правомочным, сохраняя построенные на понятиях справедливости обязательства перед основным собственником.

Передача имущества в доверительное управление в соответствии с нормами Гражданского кодекса РФ также является способом осуществления своих абсолютных правомочий собственником, определяющим цели, условия и порядок управления. В отличие от доверительной собственности, доверительное управление носит открытый для третьих лиц характер, не имеет доверительного характера и построено на жесткой конструкции взаимных и четко определенных прав и обязанностей сторон обязательственных отношений. Договор доверительного управления имеет

длящийся, сравнимый с агентскими отношениями характер, но не влечет перехода права собственности.

Договор доверительного управления имуществом заключается на *срок,* не превышающий пяти лет.

Договор доверительного управления является:

- *реальным;*
- по общему правилу *возмездным:*
- *двусторонним.*

3. Субъектный состав. *Учредителем* доверительного управления является собственник имущества. В особых случаях заключения договоров доверительного управления (вследствие необходимости постоянного управления имуществом подопечного, на основании завещания, в котором назначен исполнитель завещания и др.) учредителем управления выступает орган опеки и попечительства, исполнитель завещания или иное лицо, указанное в законе.

Доверительным управляющим по общему правилу может быть индивидуальный предприниматель или коммерческая организация (кроме унитарного предприятия).

В случаях, когда доверительное управление имуществом осуществляется по основаниям, предусмотренным законом, доверительным управляющим может быть гражданин, не являющийся предпринимателем, или некоммерческая организация, за исключением учреждения.

Выгодоприобретателем может быть любой субъект гражданского права, включая учредителя. В последнем случае договор доверительного управления имуществом становится разновидностью договора в пользу третьего лица. Не может быть выгодоприобретателем доверительный управляющий.

4. Форма. Договор доверительного управления имуществом должен быть заключен в *письменной форме.* Заключение и исполнение договора доверительного управления недвижимым имуществом должны соответствовать форме и порядку, предусмотренным для договора продажи недвижимого имущества.

Несоблюдение этих обязательных условий влечет недействительность договора.

5. Существенные условия. *Предметом* договора доверительного управления является длящееся совершение управляющим в отношении переданного ему имущества любых юридических и фактических действий в интересах выгодоприобретателя.

Непосредственным объектом доверительного управления выступают предприятия и другие имущественные комплексы, отдельные объекты, относящиеся к недвижимому имуществу, ценные бумаги, права, удостоверенные бездокументарными ценными бумагами, исключительные права и другое имущество.

К иным *существенным условиям* договора доверительного управления имуществом относятся:

- состав имущества, передаваемого в доверительное управление;
- указание выгодоприобретателя, в интересах которого осуществляется управление имуществом;
- размер и форма вознаграждения управляющему, если выплата вознаграждения предусмотрена договором;
- срок действия договора.

6. Содержание.

Обязанности доверительного управляющего;

- осуществлять в пределах, предусмотренных законом и договором, правомочия собственника в отношении имущества, переданного в доверительное управление;
- представлять учредителю управления и выгодоприобретателю отчет о своей деятельности в сроки и в порядке, которые установлены договором доверительного управления имуществом;
- действуя от своего имени, обязательно указывать, что он является управляющим (устно или отметкой «Д.У.» при подписании письменных документов).

Доверительный управляющий вправе:

- для защиты прав на имущество, находящееся в доверительном управлении, требовать всякого устранения нарушения его прав (ст. 301, 302, 304, 305 ГК РФ);
- требовать вознаграждение, предусмотренное договором доверительного управления имуществом, а также на возмещение необходимых расходов, произведенных им при доверительном управлении имуществом, за счет доходов от использования этого имущества.

7. Исполнение и прекращение. Имущество (в том числе обремененное залогом), переданное в доверительное управление, обособляется от другого имущества учредителя управления, а также от имущества доверительного управляющего, отражается у доверительного управляющего на отдельном балансе. Для расчетов по деятельности, связанной с доверительным управлением, открывается отдельный банковский счет. Распоряжение недвижимым имуществом доверительный управляющий осуществляет в случаях, предусмотренных договором доверительного управления.

Права, приобретенные доверительным управляющим в результате управления имуществом, включаются в состав этого имущества. Обязанности, возникшие в результате таких действий доверительного управляющего, исполняются за счет этого имущества.

Обращение взыскания по долгам учредителя управления на имущество, переданное им в доверительное управление, не допускается, за исключением несостоятельности (банкротства) этого лица.

Доверительный управляющий исполняет обязательства по договору доверительного управления лично. Поручать совершать от имени доверительного управляющего эти действия другому лицу возможно в следующих случаях:

- если доверительный управляющий уполномочен на это договором;
- если получено на это согласие учредителя в письменной форме;
- если доверительный управляющий вынужден к этому в силу обстоятельств для обеспечения интересов учредителя управления или выгодоприобретателя, и не имеет при этом возможности получить указания учредителя управления в разумный срок.

Доверительный управляющий отвечает за действия избранного им поверенного как за свои собственные.

Доверительный управляющий, не проявивший при доверительном управлении имуществом должной заботливости об интересах выгодоприобретателя или учредителя управления, возмещает выгодоприобретателю упущенную выгоду, а учредителю управления - убытки, если не докажет, что эти убытки произошли вследствие непреодолимой силы либо действий выгодоприобретателя или учредителя управления.

При отсутствии заявления одной из сторон о прекращении договора по окончании срока его действия он считается продленным на тот же срок и на тех же условиях, какие были предусмотрены договором.

Основаниями *прекращения* договора доверительного управления имуществом являются:

- смерть гражданина, являющегося выгодоприобретателем, или ликвидация юридического лица - выгодоприобретателя;
- отказ выгодоприобретателя от получения выгод по договору;
- смерть гражданина, являющегося доверительным управляющим, признание его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим, а также признание индивидуального предпринимателя несостоятельным (банкротом);
- отказ доверительного управляющего или учредителя управления от осуществления доверительного управления в связи с невозможностью для доверительного управляющего лично осуществлять доверительное управление имуществом;
- отказ учредителя управления от договора по иным причинам (чем та, которая указана в предыдущем абзаце), при условии выплаты доверительному управляющему обусловленного договором вознаграждения;
- признание несостоятельным (банкротом) гражданина - предпринимателя, являющегося учредителем управления.

При отказе одной стороны от договора доверительного управления имуществом другая сторона должна быть уведомлена об этом за три месяца до прекращения договора, если договором не предусмотрен иной срок уведомления.

8. **Разновидности.** Особенности иных видов договоров доверительного управления заключаются в следующем.

При передаче в доверительное управление ценных бумаг (в том числе бездокументарных) может быть предусмотрено объединение ценных бумаг, передаваемых в доверительное управление разными лицами. Правомочия доверительного управляющего по распоряжению ценными бумагами определяются в договоре доверительного управления. Особенности доверительного управления ценными бумагами определяются законом от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ

«О рынке ценных бумаг» (СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918). Особенности доверительного управлния паевыми инвестиционными фондами устанавливаются законом от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» (СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4562).

Доверительное управление имуществом по основаниям, предусмотренным законом, может быть учреждено:

- вследствие необходимости постоянного управления имуществом подопечного (ст. 38 ГК РФ);
- на основании завещания, в котором назначен исполнитель завещания (душеприказчик);
- по иным основаниям, предусмотренным законом.

Права учредителя управления в этом случае принадлежат соответственно органу опеки и попечительства, исполнителю завещания (душеприказчик}') или иному лицу, указанному в законе.

§ 2. ДОГОВОР КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ (ФРАНЧАЙЗИНГА)

1. Определение. *Договор коммерческой концессии (франчайзинга) - это соглашение, в силу которого одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс исключительных прав, принадлежащих правообладателю, в том числе право на товарный знак, знак обслуживания, а также права на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав, в частности на коммерческое обозначение, секрет производства (ноу-хау)* **(ст. 1027* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Договор коммерческой концессии нетрадиционен для российского гражданского права. Истоки этого вида договоров лежат в распространенном в Северной Америке, а в настоящее время - в большинстве развитых стран, способе ведения предпринимательской деятельности, именуемом франчайзинг (от англ. «franchising»). Экономическая суть франчайзинга - расширение коммерсантом сферы собственного бизнеса за счет передачи другому, как правило, территориально отдаленному предпринимателю:

а) права пользования средствами индивидуализации (товарный знак, коммерческое обозначение) и

б) охраняемой информации о способе изготовления, технологии и так далее (ноу-хау).

Передача этих имущественных прав сопровождается передачей коммерческого опыта, обучением персонала, оказанием информационной и иной поддержки.

Коммерческая концессия предусматривает использование комплекса исключительных прав, деловой репутации и коммерческого опыта правообладателя в определенном сторонами объеме и территории использования применительно к определенной сфере предпринимательской деятельности.

Договор коммерческой концессии является:

- *консенсуальным;*
- *возмездным;*
- *двусторонним.*

Договор коммерческой концессии заключается на *определенный срок* или *без определения срока.*

К договору коммерческой концессии соответственно применяются правила раздела VII ГК РФ о лицензионном договоре, если это не противоречит положениям главы 54 ГК РФ и существу договора коммерчесской концессии.

3. **Субъекты.** Сторонами по договору коммерческой концессии могут быть только *коммерческие организации и граждане, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей.*

4. Форма. Договор коммерческой концессии должен быть заключен в *письменной форме.* Договор коммерческой концессии подлежит государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. При несоблюдении этого требования договор считается ничтожным.

Договор коммерческой концессии имеет силу для третьих лиц только после его регистрации. Данное правило распространяется и на случаи изменения договора.

5. Существенные условия и содержание. *Предметом* договора коммерческой концессии является передаваемый правообладателем пользователю комплекс имущественных прав, включающий права пользования средствами индивидуализации (товарный знак, коммерческое обозначение) и охраняемую информацию (ноу-хау).

К существенному условию договора коммерческой концессии относится *вознаграждение*, которое может выплачиваться пользователем правообладателю в форме фиксированных разовых или периодических платежей, отчислений от выручки, наценки на оптовую цену товаров, передаваемых правообладателем для перепродажи, или в иной форме, предусмотренной договором.

Содержание договора заключается в установленных законом обязанностях сторон.

Правообладатель обязан:

- передать пользователю техническую и коммерческую документацию и предоставить иную информацию;
- проинструктировать пользователя и его работников по вопросам, связанным с осуществлением этих прав;
- обеспечить государственную регистрацию договора коммерческой концессии;
- оказывать пользователю постоянное техническое и консультативное содействие, включая содействие в обучении и повышении квалификации работников;
- контролировать качество товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) пользователем.

Пользователь обязан:

- использовать коммерческое обозначение правообладателя указанным в договоре образом;
- обеспечивать соответствие качества производимых им на основе договора товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг качеству аналогичных товаров, работ или услуг, производимых, выполняемых или оказываемых непосредственно правообладателем;
- соблюдать инструкции и указания правообладателя, направленные на обеспечение соответствия характера, способов и условий использования комплекса исключительных прав тому, как он используется правообладателем;

- оказывать покупателям (заказчикам) все дополнительные услуги, на которые они могли бы рассчитывать, приобретая (заказывая) товар (работу, услугу) непосредственно у правообладателя;

- не разглашать секреты производства (ноу-хау) правообладателя и другую полученную от него конфиденциальную коммерческую информацию;

- предоставить оговоренное количество субконцессий, если такая обязанность предусмотрена договором;

- информировать покупателей (заказчиков) наиболее очевидным для них способом о том, что он использует коммерческое обозначение, товарный знак, знак обслуживания или иное средство индивидуализации в силу договора коммерческой концессии.

Являются *ничтожными* такие условия, ограничивающие права сторон по договору коммерческой концессии, в силу которых:

а) правообладатель вправе определять цену (в том числе устанавливать верхний или нижний предел) продажи товара (работ, услуг) пользователем или цену работ (услуг) выполняемых (оказываемых) им;

б) пользователь вправе продавать товары (выполнять работы или оказывать услуги) исключительно определенной категории потребителей либо исключительно потребителям, проживающим на определенной в договоре территории.

6. Исполнение и прекращение. Договором коммерческой концессии могут быть предусмотрены не противоречащие антимонопольному законодательству ограничения прав сторон. Так, в обязанности пользователя могут быть включены следующие условия: не конкурировать с правообладателем на согласованной территории, не заключать аналогичные договоры с конкурентами (в том числе потенциальными) правообладателя, согласовывать с правообладателем место расположения коммерческих помещений, их внешнее и внутреннее оформление. Правообладатель может принять обязательство не предоставлять другим лицам аналогичные комплексы исключительных прав на аналогичных условиях.

Правообладатель несет субсидиарную ответственность по предъявляемым к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору коммерческой концессии, а по требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, правообладатель отвечает солидарно с пользователем.

Переход к другому лицу какого-либо исключительного права, входящего в предоставленный пользователю комплекс исключительных прав, не является основанием для изменения или расторжения договора коммерческой концессии. Новый правообладатель становится стороной этого договора в части прав и обязанностей, относящихся к перешедшему исключительному праву.

В случае смерти правообладателя его права и обязанности по договору коммерческой концессии переходят к наследнику при условии, что он зарегистрирован или в течение шести месяцев со дня открытия наследства зарегистрируется в качестве индивидуального предпринимателя. В противном случае договор прекращается.

При изменении правообладателем своего коммерческого обозначения, права на использование которых входят в комплекс исключительных прав, договор коммерческой концессии действует в отношении этих прав, если пользователь не потребует уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения либо расторжения договора и возмещения убытков.

Если в период действия договора коммерческой концессии истек срок действия исключительного права, пользование которым предоставлено по этому договору, либо такое право прекратилось по иному основанию, договор коммерческой концессии продолжает действовать, за исключением положений, относящихся к прекратившемуся праву, а пользователь, если иное не предусмотрено договором, вправе потребовать соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения.

Прекращение договора. Прекращение договора, как и его заключение или изменение, подлежит государственной регистрации.

Правообладатель или пользователь вправе во всякое время отказаться от заключенного без указания срока договора, уведомив об этом другую сторону за шесть месяцев, если договором не предусмотрен более продолжительный срок.

Договор также прекращается:

а) при прекращении принадлежащих правообладателю прав на товарный знак, знак обслуживания или на коммерческое обозначение без замены их новыми аналогичными правами;

б) при объявлении правообладателя или пользователя несостоятельным (банкротом).

7. Особенности субконцессии. Договором коммерческой концессии может быть предусмотрено право (или обязанность) пользователя разрешать другим лицам использование предоставленного ему комплекса исключительных прав или части этого комплекса на согласованных с правообладателем условиях субконцессии.

Договор коммерческой субконцессии:

а) не может быть заключен на более длительный срок, чем договор коммерческой концессии, на основании которого он заключается;

б) является недействительным, если недействителен основной договор коммерческой концессии;

в) как правило, при прекращении основного договора права и обязанности вторичного правообладателя по договору коммерческой субконцессии (пользователя по основному договору) переходят к правообладателю, если он не откажется от принятия на себя прав и обязанностей по этому договору;

г) пользователь несет субсидиарную ответственность за вред, причиненный правообладателю действиями вторичных пользователей, если иное не предусмотрено договором коммерческой концессии.

§ 3. ДОГОВОР ПРОСТОГО ТОВАРИЩЕСТВА

1. Определение. ***Договор простого товарищества (договор о совместной деятельности) - это соглашение двух или нескольких лиц (товарищей) о соединении своих вкладов и совместной деятельности без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей*** *закону цели* **(ст. 1041* ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Договор простого товарищества - один из древнейших видов гражданско-правовых соглашений, при-

меняющийся как в предпринимательской деятельности, так и для достижения хозяйственных, некоммерческих целей. Если в традиционных взаимообязывающих договорах (купля-продажа, хранение, наем и т. д.) права и обязанности сторон носят своего рода встречный характер и корреспондируют друг с другом, то в совместной деятельности товарищи объединяют имущество и действия для достижения общей для всех участников цели (например, ведение строительства). Наличие общей хозяйственной цели и обусловливает специфику, а также *длящийся* характер договора простого товарищества. Термин «товарищ» в рассматриваемом договоре, в отличие от повседневно применяемого, имеет специальное, юридическое значение.

Договор простого товарищества (договор о совместной деятельности) следует отделять от юридических лиц - коммерческих организаций, выступающих в отношениях в формах полного товарищества или товарищества на вере (ст. 69-86 ГК РФ). Договор простого товарищества не создает юридического лица, а имеет своей целью иную, общую для всех товарищей хозяйственную цель.

Договор простого товарищества *заключается на определенный срок* **или** *без указания срока.*

По своей юридической природе договор простого товарищества является:

- *консенсуальным;*
- *возмездным;*
- *многосторонним (две и более стороны в договоре);*
- *фидуциарным (доверительным).*

3. Субъекты. Особых требований к правовому положению сторон договора простого товарищества законодательство не содержит - ими могут быть любые субъекты гражданского права. Однако сторонами договора простого товарищества, заключаемого для осуществления предпринимательской деятельности, могут быть только индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации.

4. Форма. Закон предъявляет к форме договора простого товарищества общие для сделок требования. В отношениях с тре-

тьими лицами полномочие товарища совершать сделки от имени всех товарищей удостоверяется доверенностью, выданной ему остальными товарищами, или договором простого товарищества, заключенным в письменной форме.

5. Существенные условия и содержание. *Предмет* договора простого товарищества включает:

- соединение вкладов товарищей;
- совместные действия товарищей;
- общую цель, для достижения которой осуществляется совместная деятельности

Вкладом товарища признается все то, что он вносит в общее дело, в том числе деньги, иное имущество, профессиональные и иные знания, навыки и умения, а также деловая репутация и деловые связи.

Вклады, если другое не следует из фактических обстоятельств, считаются равными. Однако товарищи могут произвести денежную оценку вкладов и определить их соотношение иначе.

По общему правилу внесенное товарищами в качестве вкладов имущество (а также полученные продукция, плоды и доходы) признаются их общей долевой собственностью.

Каждый товарищ вправе знакомиться со всей документацией по ведению совместной деятельности. Отказ от этого права или его ограничение, в том числе по соглашению товарищей, ничтожны.

Обязанности товарищей по содержанию общего имущества и порядок возмещения расходов, связанных с выполнением этих обязанностей, определяются договором простого товарищества.

Порядок покрытия расходов и убытков, связанных с совместной деятельностью товарищей, определяется договором простого товарищества, а при отсутствии соглашения об этом порядке каждый товарищ несет расходы и убытки пропорционально стоимости его вклада в общее дело. Аналогично распределяется прибыль, полученная товарищами в результате их совместной'деятельности. Соглашение, полностью освобождающее кого-либо из товарищей от участия в покрытии общих расходов (убытков), а также об устранении кого-либо из товарищей от участия в прибыли, ничтожно.

6. Исполнение и прекращение. Ведение общих дел товарищей может осуществляться:

а) каждым товарищем от имени всех;

б) отдельным товарищем от имени всех;

в) совместно всеми участниками договора.

При совместном ведении дел для совершения каждой сделки или принятия решения, касающегося общих дел, требуется согласие всех товарищей.

Договором простого товарищества может быть предусмотрено ограничение права того или иного участника на ведение общих дел. Для третьих лиц это ограничение не имеет значения, кроме тех случаев, когда в момент заключения сделки третье лицо знало или должно было знать о наличии таких ограничений. Понесенные при совершении сделок товарищем, право которого на ведение дел было ограничено, убытки могут быть ему возмещены только в случае, если сделки были необходимыми для совместной деятельности. Другие же товарищи, понесшие вследствие таких сделок убытки, вправе требовать их возмещения.

Ведение бухгалтерского учета общего имущества товарищей может быть поручено ими одному из участвующих в договоре простого товарищества юридических лиц.

Ответственность товарищей по общим обязательствам зависит от целей совместной деятельности. Если цель не связана с предпринимательской деятельностью участников, каждый товарищ отвечает:

а) всем своим имуществом пропорционально стоимости его вклада в общее дело по общим договорным обязательствам;

б) солидарно по общим обязательствам, возникшим не из договора.

В сфере предпринимательской деятельности товарищи отвечают солидарно по всем общим обязательствам, независимо от оснований их возникновения.

Участник, прекративший договор, отвечает перед третьими лицами по общим обязательствам, возникшим в период его участия в договоре так, как если бы он остался участником договора простого товарищества.

Договор простого товарищества *прекращается* вследствие:

а) объявления кого-либо из товарищей недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим, а также объявления кого-либо из товарищей несостоятельным (банкротом), если договором простого товарищества или последующим соглашением не предусмотрено сохранение договора в отношениях между остальными товарищами;

б) смерти товарища, ликвидации либо реорганизации участвующего в договоре простого товарищества юридического лица, а также отказа кого-либо из товарищей от дальнейшего участия в бессрочном договоре, выдела доли товарища по требованию его кредитора, если договором или последующим соглашением не предусмотрено сохранение договора в отношениях между остальными товарищами либо замещение выбывшего;

в) истечения срока договора простого товарищества.

Заявление об отказе товарища от бессрочного договора простого товарищества должно быть сделано им не позднее, чем за три месяца до предполагаемого выхода из договора.

Соглашение об ограничении права на отказ от бессрочного договора простого товарищества является ничтожным.

Наряду с общими основаниями расторжения договора (ст. 450 ГК РФ) сторона срочного договора простого товарищества (равно как и договора с указанием цели в качестве отменительного условия) вправе требовать расторжения договора в отношениях между собой и остальными товарищами по уважительной причине.

При прекращении договора простого товарищества вещи, переданные в общее владение и (или) пользование товарищей, возвращаются предоставившим их товарищам без вознаграждения, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

С момента прекращения договора простого товарищества его участники несут солидарную ответственность по неисполненным общим обязательствам в отношении третьих лиц.

Товарищ, внесший в общую собственность индивидуально определенную вещь, вправе при прекращении договора простого товарищества требовать в судебном порядке возврата ему этой вещи при условии соблюдения интересов остальных товарищей и кредиторов.

7. Особенности негласного товарищества. Негласным товариществом признается простое товарищество, существование которого в соответствии с договором не раскрывается для третьих лиц. Договор о негласном товариществе содержит общее для всех товарищей положение о неразглашении самого существования совместной деятельности.

Для негласного товарищества характерно:

а) каждый из участников негласного товарищества отвечает перед третьими лицами всем своим имуществом по сделкам, которые он заключил от своего имени в общих интересах товарищей;

б) обязательства, возникшие в процессе их совместной деятельности, считаются общими для всех товарищей.

Во всем остальном в отношении негласного товарищества действуют общие для простого товарищества правила.

§ 4. ПУБЛИЧНОЕ ОБЕЩАНИЕ НАГРАДЫ

1. Определение. *Лицо, объявившее публично о выплате награды тому, кто совершит указанное в объявлении правомерное действие, обязано выплатить обещанную награду любому, кто совершил соответствующее действие* **(ст. 1055 ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Обязательства, вытекающие из публичного обещания награды, не являются договорными, а представляют собой две своего рода встречные и взаимосвязанные односторонние сделки, составляющие единое правоотношение.

Одна из этих односторонних сделок - публичное, обращенное к неопределенному кругу лиц обещание награды, т. е. денежного вознаграждения или иного имущественного предоставления за совершение определенного правомерного действия в срок, указанный в объявлении, а при отсутствии такого срока в обещании - в разумный срок. Правомерные действия, за совершение которых обещается награда, могут заключаться, например, в отыскании утраченной вещи, сообщении определенных сведений или информации и т. п. Вторая односторонняя сделка - совершение этого действия лицом, отозвавшимся на обещание награды.

3. Содержание и исполнение обязательства. Обязанность выплатить награду возникает только у лица, действительно обещавшего ее выплату. Если содержание обещания награды не позволяет точно установить, от кого оно обращено, лицо, отозвавшееся на обещание, вправе потребовать письменного подтверждения обещания. Обязанность выплатить награду возникает независимо от того, совершено ли соответствующее действие в связи со сделанным объявлением или независимо от него.

Если в публичном обещании награды не указан ее размер, он определяется по соглашению с лицом, обещавшим награду, а в случае спора - судом.

Характер действий, за совершение которых обещается награда, может обусловить совершение этих действий несколькими лицами. Так, если просьба вернуть за вознаграждение утерянные документы выполняется, как правило, одним лицом, то на обещание награды о сообщении информации могут откликнуться несколько лиц. В таком случае право на получение награды приобретает то лицо, которое совершило соответствующее действие первым. Если первенство двух или более лиц определить невозможно, награда между ними делится поровну или в ином размере, предусмотренном соглашением между ними.

4. Отмена публичного обещания награды. Лицо, объявившее публично о выплате награды, вправе в такой же форме отказаться от данного обещания.

Отказ от публичного обещания награды не допускается, если:

а) в самом объявлении о награде предусмотрена или вытекает из него недопустимость отказа;

б) дан определенный срок для совершения действия, за которое обещана награда;

в) к моменту объявления об отказе одно или несколько отозвавшихся лиц уже выполнили указанное в объявлении действие.

Отмена публичного обещания награды не освобождает того, кто объявил о награде, от возмещения отозвавшимся лицам расходов, понесенных ими в связи с совершением указанного в объявлении действия, в пределах указанной в объявлении награды.

§ 5. ПУБЛИЧНЫЙ КОНКУРС

1. **Определение.** *Лицо, объявившее публично о выплате награды за лучшее выполнение работы или достижение иных результатов (публичный конкурс), должно выплатить обусловленную награду тому, кто в соответствии с условиями проведения конкурса признан его победителем* **(ст. 1057 ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Правовой характер обязательств из публичного конкурса имеет определенное сходство с обязательствами из публичного обещания награды в следующем;

а) вытекает из односторонних сделок, а не договора;

б) объявление об открытом конкурсе обращено к неопределенному кругу лиц;

в) публичный конкурс должен быть направлен на достижение каких-либо общественно полезных целей;

г) перечень субъектов - организаторов публичного конкурса или публично обещавших награду не ограничен - ими могут быть любые лица.

Особенность публичного конкурса заключается в выплате награды только выполнившему условия конкурса и признанному победителем лицу. По правилам публичного конкурса проводится, например, отбор лучшего проекта на возведение памятника, литературного или иного творческого произведения, выявления лучшего исполнителя и т. д.

3. Содержание и исполнение. Публичный конкурс может быть:

а) открытым, когда предложение организатора конкурса принять в нем участие обращено ко всем желающим путем объявления в печати или иных средствах массовой информации;

б) закрытым, когда предложение принять участие в конкурсе направляется определенному кругу лиц по выбору организатора конкурса.

Открытый конкурс может быть обусловлен предварительной квалификацией его участников, когда организатором конкурса проводится предварительный отбор лиц, пожелавших принять в нем участие.

Обьявление о публичном конкурсе (и открытом, и закрытом) должно, как минимум, содержать следующие условия:

- условия, предусматривающие существо задания;
- критерии и порядок оценки результатов работы или иных достижений;
- место, срок и порядок их представления;
- порядок и сроки объявления результатов конкурса;
- размер и форму награды.

Лицо, объявившее публичный конкурс, вправе изменить его условия или отменить конкурс только в течение первой половины установленного для представления работ срока и тем же способом, каким конкурс был объявлен. В случае нарушения лицом, объявившим публичный конкурс, указанного порядка отмены конкурса или изменения его условий, это лицо должно выплатить награду тем, кто выполнил работу, удовлетворяющую указанным в объявлении условиям.

В случае изменения условий конкурса или его отмены лицо, объявившее о конкурсе, по общим правилам должно возместить расходы, понесенные любым лицом, которое выполнило предусмотренную в объявлении работу до того, как ему стало или должно было стать известно об изменении условий конкурса или о его отмене.

§ 6. ПРОВЕДЕНИЕ ИГР И ПАРИ

1. Определение. *Пари - это основанное на риске соглашение о выигрыше, заключенное двумя или несколькими участниками между собой либо с организатором игорного заведения (организатором тотализатора), исход которого зависит от события, относительно которого неизвестно, наступит оно или нет. Под азартной игрой понимается основанное на риске соглашение о выигрыше, заключенное двумя или несколькими участниками между собой либо с организатором игорного заведения (организатором тотализатора) по правилам, установленным организатором игорного заведения (организатором тотализатора)* (ст. **364** НК РФ).

2. Сущность. Гражданский кодекс не предоставляет возможности судебной защиты требованиям граждан и юридических лиц, связанным с организацией игр и пари или с участием в них. Это общее правило не означает абсолютное отсутствие обязательств у организаторов или участников игр и пари вообще, а выражает принципиальное отношение законодателя к подобного рода обязательствам. Невозможность судебной защиты возникает, к примеру, и по требованиям, срок исковой давности по которым миновал, что, однако, не лишает правовой значимости само обязательство.

3. Содержание и исполнение. Закон признает возможность участника требовать в судебном порядке исполнения обязательств, связанных с проведением игр и пари, в следующих случаях:

а) если требования исходят от лиц, принявших участие в играх или пари под влиянием обмана, насилия, угрозы или злонамеренного соглашения их представителя с организатором игр или пари (ст. 1062 ГК РФ);

б) если требования о выплате выигрыша исходят от лиц, выигравших в лотерее, тотализаторе или иных играх, проводимых Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями, лицами, получившими от уполномоченного государственного или муниципального органа разрешение (ст. 1063 ГК РФ);

в) требования, связанные с участием в биржевых и иных аналогичных сделках, подлежат судебной защите, если хотя бы одной из сторон сделки является юридическое лицо, получившее лицензию на осуществление банковских операций или лицензию на осуществление профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг, либо хотя бы одной из сторон сделки, заключенной на бирже, является юридическое лицо, получившее лицензию, на основании которой возможно заключение сделок на бирже.

Во втором случае отношения между организаторами лотерей, тотализаторов (взаимных пари) и других игр, основанных на риске (Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями, лицами, получившими от

уполномоченного государственного или муниципального органа разрешение) и участниками игр основаны на договоре.

Такой договор, как правило, оформляется выдачей лотерейного билета, квитанции или иного документа и должен содержать условия о сроке проведения игр и порядке определения выигрыша и его размере. Лицам, которые в соответствии с условиями проведения лотереи, тотализатора или иных игр признаются выигравшими, организатором игр должен быть выплачен выигрыш в предусмотренных условиями проведения игр размере, форме (денежной или в натуре) и срок, а если срок в этих условиях не указан, не позднее десяти дней с момента определения результатов игр. В случае отказа организатора игр от их проведения в установленный срок участники игр вправе требовать от их организатора возмещения понесенного из-за отмены игр или переноса их срока реального ущерба.

Глава 23
ВНЕДОГОВОРНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

§ 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА

1. Определение. *Обязательства вследствие причинения вреда (деликтные обязательства) заключаются в обязанности лица, причинившего вред личности или имуществу гражданина или имуществу юридического лица, возместить причиненный вред в полная объеме* **(ст. 1064 ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Обязательства вследствие причинения вреда (деликтные обязательства) являются внедоговорными обязательствами. Причинитель вреда в этом обязательстве выступает должником, а потерпевшее лицо - кредитором. Из существа обязательства очевидно, что его стороны не были связаны договорными отношениями либо причинение вреда не следовало из существующего договора. Содержанием деликтных обязательств выступает гражданско-правовая ответственность, т. е. *претерпевание,* несение известных тягот, дополнительного бремени, выступающее в качестве правового последствия за совершенное правонарушение. Сущность деликтного обязательства обусловлена и его основными функциями - компенсационной (восстановительной) и охранительной.

Основанием возникновения деликтного обязательства и одновременно юридическим фактом, порождающим соответствующее правоотношение, является вред, причиненный личности или имуществу гражданина либо имуществу юридического лица. Под вредом понимаются неблагоприятные для потерпевшего имущественные и неимущественные последствия.

Вместе с тем современное гражданское законодательство допускает возмещение не только реально наступившего вреда, но и защищает от опасности причинения вреда в будущем (ст. 1065 ГК РФ).

Основной принцип обязательства вследствие причинения вреда заключается в полном возмещении вреда лицом, его причинившим. В литературе этот принцип именуется *генеральным деликтом,* в соответствии с которым противоправность действия и виновность причинителя вреда презюмируются.

3.Субъекты. Сторонами в обязательствах вследствие причинения вреда по общему правилу могут выступать граждане, юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования. Лицо, обязанное возместить причиненный вред, является в этом обязательстве *должником.* Лицо, имущественным или неимущественным правам которого причинен вред, является потерпевшим и - в деликтном обязательстве - *кредитором.*

4. Условия возникновения обязательства вследствие причинения вреда. Причинение вреда является основанием возникновения деликтного обязательства в совокупности следующих условий:

а) противоправность действия (бездействия);

б) причинная связь между действием (бездействием) и причинением вреда;

в) вина причинителя.

А. *Противоправность* действия (бездействия) как условие возникновения деликтной ответственности выражается в нарушении причинителем вреда и нормы права, и одновременно - субъективного права потерпевшего. Принцип генерального деликта исходит из правила - всякое причинение вреда противоправно, если законом не установлено иное. Например, правомерным и не подлежащим возмещению является вред, возникший при исполнении предусмотренных законом обязанностей по тушению пожара, спасению людей и имущества и т. д. В возмещении вреда также может быть отказано, если вред причинен по просьбе или с согласия потерпевшего, а действия причинителя вреда не нарушают нравственные принципы общества.

Гражданский кодекс предусматривает два случая причинения вреда правомерными действиями:

- в состоянии необходимой обороны;
- в состоянии крайней необходимости.

Необходимая оборона - это действие, совершенное для защиты интересов государства, общественных интересов, личности или прав самого обороняющегося или другого лица от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда. Такие действия не признаются противоправными, и вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, не подлежит возмещению. Вред, причиненный при превышении пределов необходимой обороны, возмещается на общих основаниях. Превышением пределов признается явное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства.

Вред, причиненный в состоянии *крайней необходимости,* то есть для устранения опасности, угрожающей самому причинителю вреда или другим лицам, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена иными средствами, должен быть возмещен лицом, причинившим вред. Учитывая обстоятельства, при которых был причинен такой вред, суд может возложить обязанность его возмещения на третье лицо, в интересах которого действовал причинивший вред, либо освободить от возмещения вреда полностью или частично как это третье лицо, так и причинившего вред.

Б. *Причинная связь* между действием (бездействием) и причинением вреда выражается в возложении ответственности на причинителя, то есть на лицо, между действиями (бездействиями) которого и наступившим вредом имеется причинно-следственная связь. Закон допускает отступление от общего принципа об ответственности причинителя и возлагает обязанность возместить вред на иное лицо, не являющееся причинителем, если это специально предусмотрено законом (см. например, ст. 1069,1070,1073, 1074, 1075 ГК РФ).

В. *Форма и степень вины* причинителя вреда в деликтных обязательствах не имеют принципиального значения. Гражданско-правовая ответственность причинителя вреда наступает и при умышленном причинении вреда и тогда, когда он действовал неосторожно. Презумпция вины причинителя вытекает из существа генерального деликта и освобождает потерпевшего от обязанности доказывать вину причинителя. Вместе с тем причинитель вправе

доказывать отсутствие своей вины для освобождения от ответственности. Гражданский кодекс предусматривает в качестве исключения возможность возникновения обязательства вследствие причинения вреда и при отсутствии какой бы то ни было вины причинителя:

- за вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда;
- за вред, причиненный деятельностью, создающей повышенную опасность для окружающих;
- за вред, причиненный вследствие недостатков товара, работы или услуги.

5. Способы возмещения вреда. Удовлетворяя требование о возмещении вреда, суд в соответствии с обстоятельствами дела обязывает лицо, ответственное за причинение вреда, возместить вред в натуре (предоставить вещь того же рода и качества, исправить поврежденную вещь и т. п.) или возместить причиненные убытки: реальный ущерб (стоимость утраченного имущества, иные расходы, которые лицо произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права), а также упущенную выгоду (неполученные доходы, которые потерпевший получил бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено). Это правило свидетельствует о принципе *полного* возмещения причиненного вреда.

В тех случаях, когда определить размер причиненного вреда затруднительно (как правило, такое положение возникает при причинении вреда окружающей среде, животному миру и т. п.), в правовых актах устанавливаются специальные методики, таксы и тарифы подсчета убытков.

Юридическое лицо или гражданин, застраховавшие свою ответственность в порядке добровольного или обязательного страхования в пользу потерпевшего, в случае, когда страховое возмещение недостаточно для того, чтобы полностью возместить причиненный вред, возмещают разницу между страховым возмещением и фактическим размером ущерба.

6. Право регресса к лицу, непосредственно причинившему вред. По общему правилу лицо, возместившее вред, причиненный другим лицом (работником при исполнении им служебных, должностных или иных трудовых обязанностей, лицом, управляющим транспортным средством, и т. п.), имеет право обратного требования (регресса) к этому лицу в размере выплаченного возмещения, если иной размер не установлен законом. Общие правила регрессных требований имеют две особенности:

а) Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование в случае возмещения ими вреда, причиненного должностным лицом органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры или суда, имеют право регресса к этому лицу, если его вина установлена приговором суда, вступившим в законную силу;

б) лица, возместившие вред, причиненный несовершеннолетними, недееспособными или ограниченно дееспособными лицами, не имеют права регресса к лицу, причинившему вред.

По правилам регресса судом может быть возложена долевая ответственность на лица, совместно причинившие вред, хотя по общим правилам сопричинители отвечают перед потерпевшим солидарно.

7. Учет вины потерпевшего и имущественного положения лица, причинившего вред. В зависимости от степени вины потерпевшего и причинителя вреда, а также с учетом имущественного его положения закон допускает исключения из общего правила о полном возмещении вреда:

- суд может уменьшить размер возмещения вреда, причиненного гражданином, с учетом его имущественного положения, за исключением случаев, когда вред причинен действиями, совершенными умышленно;
- размер возмещения должен быть уменьшен, если вред возник или увеличился из-за грубой неосторожности потерпевшего;
- вред, возникший вследствие умысла потерпевшего, возмещению не подлежит;
- при грубой неосторожности потерпевшего и отсутствии вины причинителя вреда в случаях, когда его ответственность наступает независимо от вины, размер возмещения должен быть уменьшен или в возмещении вреда может быть отказано, если законом не предусмотрено иное;

- при причинении вреда жизни или здоровью гражданина отказ в возмещении вреда не допускается, даже при грубой неосторожности потерпевшего;

- вина потерпевшего не учитывается при возмещении дополнительных расходов (п. 1 ст. 1085 ГК РФ), при возмещении вреда в связи со смертью кормильца, а также при возмещении расходов на погребение.

§ 2. ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА

1. Сущность. Разновидности. *Обязательства вследствие причинения вреда могут быть классифицированы по различным критериям, в том числе: а) особенностям* ***причинителя*** *вреда, б) характеру вреда; в) характеру противоправных действий.*

В зависимости от *личности причинителя* различается вред, причиненный:

- несовершеннолетним в возрасте до четырнадцати лет (малолетним);

- несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет;

- недееспособным;

- лицом, которое не могло понимать значения своих действий или руководить ими;

- государственными органами, органами местного самоуправления, а также их должностными лицами;

- органами дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда;

- юридическим лицом или гражданином за вред, причиненный его работником.

По характеру вреда:

- вред, причиненный имуществу;

- вред, причиненный жизни и здоровью;

- моральный вред.

В зависимости от *характера противоправной деятельности* выделяется:

- вред, причиненный источником повышенной опасности;

- вред вследствие недостатков товаров, работ или услуг.

2. Ответственность за **вред, причиненный несовершеннолетними и недееспособными гражданами.** Общая особенность данной группы правоотношений состоит в том, что за вред, причиненный такими гражданами, ответственность (прямую или субсидиарную) несут не непосредственные причинители, а иные названные в законе лица. Обязательства этих лиц вследствие причинения вреда имеют самостоятельный характер, образуют собственный состав условий (вред, противоправные действия, вина, причинная связь) гражданско-правовой ответственности. Вина родителей (усыновителей, опекунов, попечителей) заключается в неосуществлении надзора за несовершеннолетними, безответственное отношение к их воспитанию, неправомерное использование своих прав по отношению к детям (попустительство или поощрение озорства, хулиганских действий, безнадзорность детей, отсутствие внимания к ним и т. п.), результатом которого явилось неправомерное поведение, повлекшее вред. Родители (усыновители, опекуны, попечители, учреждения и организации, осуществляющие воспитание или надзор) освобождаются от ответственности за вред, причиненный несовершеннолетними или недееспособными гражданами, если докажут отсутствие своей вины.

К противоправным действиям, таким образом, относятся как ненадлежащее воспитание, так и ненадлежащий надзор за причинителями вреда. Отдельно проживающий родитель несет равную ответственность с родителем, который проживает вместе с ребенком. Если родитель по вине другого родителя был лишен возможности участвовать в воспитании своего ребенка, суд может освободить его от ответственности.

На родителя, лишенного родительских прав, суд может возложить ответственность за вред, причиненный его несовершеннолетним ребенком в течение трех лет после лишения родителя родительских прав, если поведение ребенка, повлекшее причинение вреда, явилось следствием ненадлежащего осуществления родительских обязанностей.

Ответственность за вред, причиненный *несовершеннолетним в возрасте до четырнадцати лет (малолетним)*, несут:

а) его родители (усыновители) или опекуны;

б) организация для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, если несовершеннолетний был помещен в нее под надзор;

в) образовательная, медицинская или иная организация, обязанная осуществлять за ним надзор;

г) лицо, осуществляющее надзор на основании договора.

Кроме того, суд может с учетом имущественного положения потерпевшего и причинителя вреда, а также других обстоятельств принять решение о возмещении вреда полностью или частично за счет самого причинителя вреда при совокупности условий:

- родители (усыновители), опекуны умерли или не имеют достаточных средств для возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего;
- причинитель вреда стал полностью дееспособным;
- причинитель вреда обладает необходимыми средствами.

Обязанность родителей (усыновителей), опекунов, образовательных, медицинских и иных организаций по возмещению вреда, причиненного малолетним, не прекращается с достижением малолетним совершеннолетия или получением им имущества, достаточного для возмещения вреда.

По общему правилу *несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати* лет самостоятельно несут ответственность за причиненный вред на общих основаниях. В случае, когда у несовершеннолетнего в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет нет доходов или иного имущества, достаточных для возмещения вреда, вред должен быть возмещен полностью или в недостающей части:

а) его родителями (усыновителями) или попечителем;

б) организацией для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, если несовершеннолетний был помещен в нее под надзор.

Обязанность родителей (усыновителей), попечителя и соответствующей организации по возмещению вреда, причиненного несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, прекращается:

- по достижении причинившим вред совершеннолетия;
- до достижения совершеннолетия у причинителя появились доходы или иное имущество, достаточные для возмещения вреда;
- либо когда он до достижения совершеннолетия приобрел дееспособность.

Вред, причиненный гражданином, признанным *недееспособным,* возмещают его опекун или организация, обязанная осуществлять за ним надзор. Суд вправе принять решение о возмещении вреда полностью или частично за счет самого причинителя вреда по правилам, аналогичным при возмещении вреда, причиненного малолетними.

Вред, причиненный гражданином, ограниченным в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами, возмещается самим причинителем вреда.

Дееспособный гражданин или несовершеннолетний в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, причинивший вред в таком состоянии, *когда он не мог понимать значения своих действий или руководить ими,* не отвечает за причиненный им вред. Из этого общего правила есть исключения:

а) если вред был причинен жизни или здоровью потерпевшего, суд может с учетом имущественного положения потерпевшего и причинителя вреда, а также других обстоятельств, возложить обязанность по возмещению вреда полностью или частично на причинителя вреда;

б) если вред причинен лицом, которое не могло понимать значения своих действий или руководить ими вследствие психического расстройства, обязанность возместить вред может быть возложена судом на проживающих совместно с этим лицом его трудоспособных родителей, супруга, совершеннолетних детей, которые знали о психическом расстройстве причинителя вреда, но не ставили вопрос о признании его недееспособным;

в) причинитель вреда не освобождается от ответственности, если сам привел себя в состояние, в котором не мог понимать значения своих действий или руководить ими (употребление спиртных напитков, наркотических средств или иной способ).

3. Ответственность за вред, причиненный государственными органами, органами местного самоуправления, а также должностными лицами этих органов. Ответственность за вред, причиненный публичной властью, предусмотрена не только гражданским законодательством, но и Конституцией Российской Федерации (ст. 53). Особенности данного вида обязательств обусловлены особыми *субъектами* ответственности - ими являются органы публичной власти или обладающие властными полномочиями должностные лица этих органов. К органам государственной власти (федеральной и субъектов федерации) относятся органы всех ветвей власти - законодательной, исполнительной, судебной. Муниципальные органы также наделены властными полномочиями и несут ответственность в соответствии с рассматриваемой нормой.

Общее правило деликтной ответственности публичных образований заключается в следующем: вред, причиненный гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления либо должностных лиц этих органов, подлежит возмещению за счет соответствующей казны (ст. 1069 ГК РФ).

Состав условий гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный публичной властью, отличен от генерального деликта характером противоправности действий (бездействий) органов власти:

а) противоправность выражается в незаконности акта или иного проявления власти;

б) бремя доказывания противоправности действий публичной власти лежит на потерпевшем.

Поскольку акты органов публичной власти предполагаются законными, для возникновения ответственности необходимо предварительное судебное признание таких актов недействительными. Под действием органов власти понимаются правовые акты, постановления, приказы и т. д., бездействие выражается в неисполнении органами и должностными лицами возложенных на них обязанностей.

4. Ответственность за вред, причиненный органами следствия, прокуратуры и суда. Ответственность этих органов за вред, причиненный определенными незаконными действиями, имеет существенные особенности (ст. 1070 ГК РФ).

Во-первых, закон ограничил состав причинителей вреда, ограничив его только правоохранительными и судебными органами.

Во-вторых, потерпевшим в данном виде обязательств может быть исключительно гражданин.

В-третьих, четко и исчерпывающе определен перечень незаконных вредоносных действий:

- незаконное осуждение;
- незаконное привлечение к уголовной ответственности;
- незаконное применение в качестве меры пресечения заключение под стражу или подписки о невыезде;
- незаконное привлечение к административной ответственности в виде административного ареста. Подобный порядок гражданско-правовой ответственности распространяется и на вред, причиненный юридическому лицу в результате незаконного привлечения к административной ответственности в виде административного приостановления деятельности.

В-четвертых, незаконность действий правоохранительных органов, причинивших вред гражданину, должна быть доказана вступившим в силу оправдательным приговором, прекращением уголовного или административного дела по реабилитирующим потерпевшего основаниям.

В-пятых, ответственность правоохранительных органов выражается в возмещении вреда в полном объеме, независимо от вины должностных лиц органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда, кроме случаев причинения вреда при осуществлении правосудия, где условием ответственности служит установленная вступившим в силу приговором вина судьи.

5. Особенности ответственности юридического лица или гражданина за вред, причиненный его работником. Юридическое лицо либо гражданин возмещает вред, причиненный его работником при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей (ст. 1068 ГК РФ). Специфичность данного обязательства заключается в том, что ответственность за вред, причи-

ненный работником, возникает непосредственно у работодателя. Работодатель выступает должником по деликтному обязательству и обладает правом требования к непосредственному виновнику о возмещении выплаченных сумм. Для правильной оценки действий работника, причинившего вред, и установления характера отношений работника и работодателя необходимо учитывать приоритет норм трудового законодательства.

Применительно к правилам, регулирующим данный вид ответственности, работниками признаются:

а) граждане, выполняющие работу на основании трудового договора (контракта);

б) граждане, выполняющие работу по гражданско-правовому договору, если при этом они действовали или должны были действовать по заданию соответствующего юридического лица или гражданина и под его контролем за безопасным ведением работ.

Хозяйственные товарищества и производственные кооперативы возмещают вред, причиненный их участниками (членами) при осуществлении последними без заключения трудового договора предпринимательской, производственной или иной деятельности товарищества или кооператива.

6. Ответственность за вред, причиненный деятельностью, создающей повышенную опасность для окружающих. Сущность этого обязательства заключается в том, что юридические лица и граждане, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих, обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ).

Источник повышенной опасности - проявление исключительно в деятельности, т. е. использовании, в том числе организованном, свойств и характеристик природных или созданных человеком предметов материального мира, обладающих особой вредоносностью и неподдающихся полному контролю со стороны человека.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 28 апреля 1994 г. № 3 «О судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья» (Бюллетень ВС РФ. 1994. № 7) деятельность, создающая опасность для окружающих, определяется как «деятельность, осуществление которой создает повышенную вероятность причинения вреда из-за невозможности

полного контроля за ней со стороны человека, а также деятельность по использованию, транспортировке, хранению предметов, веществ и иных объектов производственного, хозяйственного и иного назначения, обладающих такими же свойствами».

Гражданский кодекс дает примерный, далеко не полный перечень источников повышенной опасности: использование транспортных средств, механизмов, электрической энергии высокого напряжения, атомной энергии, взрывчатых веществ, сильнодействующих ядов, а также осуществление строительной и иной, связанной с нею деятельности. Следует иметь в виду, что источником повышенной опасности может быть только движущийся автомобиль, работающий механизм, самопроизвольное проявление вредоносных свойств материалов, веществ.

Субъектом обязательства возмещения вреда, причиненного источником повышенной опасности, выступают юридическое лицо или гражданин, которые владеют источником повышенной опасности:

а) на праве собственности, праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления;

б) на праве аренды, по доверенности на право управления транспортным средством, в силу распоряжения соответствующего органа о передаче ему источника повышенной опасности и на ином законном основании.

Главная особенность данного вида деликтной ответственности заключается в том, что обязательство за вред, причиненный источником повышенной опасности, возникает у владельца независимо от наличия или отсутствия его вины. Владелец источника повышенной, опасности освобождается от ответственности только в следующих случаях:

- вред возник вследствие непреодолимой силы;
- вред явился результатом умысла потерпевшего;
- источник повышенной опасности выбыл из его обладания в результате противоправных действий других лиц.

В последнем случае ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности, несут лица, противоправно завладевшие источником. Вместе с тем, если будет установлено, что в противоправном завладении источником повышенной опас-

ности виновен и его владелец (например, оставил без присмотра работающее транспортное средство), суд вправе возложить ответственность как на владельца, так и на лицо, противоправно завладевшее источником повышенной опасности.

При отсутствии вины владелец источника повышенной опасности освобождается от ответственности полностью или частично, если вред возник вследствие грубой неосторожности потерпевшего. С учетом имущественного положения гражданина, владеющего источником повышенной опасности, и при отсутствии умысла причинителя, суд вправе уменьшить размер возмещения ущерба. Вместе с тем закон не допускает отказ в возмещении при причинении вреда жизни или здоровью гражданина.

Отдельно закон предусматривает ситуации, когда вред причиняется взаимодействием источников повышенной опасности: столкновением автотранспортных средств между собой, взаимодействием механизмов и взрывчатых веществ и т. д. В таких случаях:

а) вред, причиненный в результате взаимодействия источников повышенной опасности их владельцами друг другу, возмещается по общим правилам (ст. 1064 ГК РФ);

б) если вред третьим лицам причинен в результате взаимодействия источников повышенной опасности, их владельцы несут ответственность солидарно.

§ 3. ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ЖИЗНИ ИЛИ ЗДОРОВЬЮ ГРАЖДАНИНА

1. Определение. *Вред, причиненный жизни и здоровью человека, возмещаются по общим правилам ответственности за причинение вреда с учетом высокой ответственности общества, любой организации и каждого человека за жизнь и здоровье человека.*

2. **Сущность** и **значение.** Жизнь и здоровье человека бесценны и не могут быть возвращены выплатой денег. Гражданский кодекс лишь в максимально возможной степени обеспечивает определенную компенсацию понесенных потерпевшим или его близкими имущественных потерь (ст. 1084-1094). Возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина, производится по общим правилам исполнения деликтных обязательств, за исключением следующих *особенностей данного вида ответственности.*

Основание данного вида обязательств по возмещению вреда - это причинение смерти, увечья, травмы, а также морального вреда, что обусловливает статус потерпевшего: им может быть только гражданин.

Причем по действующим правилам возмещается не только *внедоговорный* вред, но и вред, причиненный жизни и здоровью гражданина при исполнении *определенных договоров.* Так, по правилам деликтной ответственности возмещается вред жизни и здоровью гражданина, причиненный, например, при осуществлении перевозки, предоставлении медицинских, туристических и иных услуг, а также при исполнении потерпевшим обязанностей военной службы, службы в милиции и других соответствующих обязанностей. Следует иметь в виду, что если законом или договором предусматривается более высокий размер возмещения, то приоритет имеют нормы этого закона или договора.

3. Возмещение вреда. *Объем возмещения вреда,* причиненного повреждением здоровья, составляет:

а) утраченный потерпевшим заработок (доход), который он имел либо определенно мог иметь;

б) дополнительные расходы.

А. При определении утраченного заработка (дохода) не учитываются и не влекут уменьшения размера возмещения вреда (не засчитываются в счет возмещения вреда):

- пенсия по инвалидности, назначенная потерпевшему в связи с увечьем или иным повреждением здоровья;

- другие пенсии, пособия и иные подобные выплаты, назначенные как до, так и после причинения вреда здоровью;

- заработок (доход), получаемый потерпевшим после повреждения здоровья.

Б. Дополнительные расходы, к которым, в частности, относятся:

а) расходы на лечение;

б) дополнительное питание;

в) приобретение лекарств, протезирование;

г) посторонний уход, санаторно-курортное лечение;

д) приобретение специальных транспортных средств;

е) подготовка к другой профессии -

возмещаются, если установлено, что потерпевший нуждается в этих видах помощи и ухода и не имеет права на их бесплатное получение (ст. 1085 ГК РФ).

Размер подлежащего возмещению заработка потерпевшего определяется с учетом всех видов оплаты его труда по трудовым и гражданско-правовым договорам, облагаемых подоходным налогом, кроме выплат единовременного характера (например, выходное пособие при увольнении). Доходы от предпринимательской деятельности (на основании данных налоговой инспекции), а также авторский гонорар включаются в состав утраченного заработка. В случае, когда потерпевший на момент причинения вреда не работал, учитывается по его желанию заработок до увольнения либо обычный размер вознаграждения работника его квалификации в данной местности, но не менее установленной в соответствии с законом величины прожиточного минимума трудоспособного населения в целом по Российской Федерации (ст. 1086 **ГК РФ).**

4. Возмещение вреда малолетнему. Если причинен вред *здоровью малолетнего,* причинитель возмещает расходы, связанные с увечьем или иным повреждением здоровья малолетнего. Не имеющим заработка несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет кроме расходов, вызванных повреждением здоровья, возмещается вред, связанный с утратой или уменьшением его трудоспособности, исходя из установленной в соответствии с законом величины прожиточного минимума трудоспособного населения в целом по Российской Федерации. Несовершеннолетним, имеющим заработок, размер возмещения, определяемый по общим правилам, не должен быть ниже установленной в соответствии с законом величины прожиточного минимума трудоспособного населения в целом по Российской Федерации (ст. 1087 ГК **РФ).**

5. Возмещение вреда в связи со смертью кормильца. Лицам, имеющим право на возмещение вреда в связи со смертью кормильца, вред возмещается в размере той доли заработка (дохода) умершего, которую они получали или имели право получать

на свое содержание при его жизни. К лицам, имеющим такое право, закон относит:

- нетрудоспособных, состоявших на иждивении умершего или имевших ко дню его смерти право на получение от него содержания;
- ребенка умершего, родившегося после его смерти;
- одного из родителей, супруга или другого члена семьи, который не работает и занят уходом за находившимися на иждивении умершего его малолетними (или нуждающимися по состоянию здоровья в таком уходе) детьми, внуками, братьями и сестрами;
- лиц, состоявших на иждивении умершего и ставших нетрудоспособными в течение пяти лет после его смерти.

Вред в связи с потерей кормильца возмещается в течение хотя и длительного, но определенного срока:

а) несовершеннолетним - до достижения восемнадцати лет;

б) учащимся старше восемнадцати лет - до окончания учебы в учебных учреждениях по очной форме обучения, но не более чем до двадцати трех лет;

в) женщинам старше пятидесяти пяти лет и мужчинам старше шестидесяти лет - пожизненно;

г) инвалидам - на срок инвалидности;

д) одному из родителей, супругу либо другому члену семьи, занятому уходом за находившимися на иждивении умершего его детьми, внуками, братьями и сестрами, - до достижения ими четырнадцати лет либо до изменения состояния их здоровья.

Порядок определения размера заработка погибшего, доля из которого выплачивается в порядке возмещения вреда, также имеет ряд особенностей:

- в состав доходов умершего, наряду с заработком (доходом), включаются получаемые им при жизни пенсия, пожизненное содержание и другие подобные выплаты;
- пенсии, назначенные лицам в связи со смертью кормильца, а равно другие виды пенсий, назначенные как до, так и после смерти кормильца, а также заработок (доход) и стипендия, получаемые этими лицами, в счет возмещения им вреда не засчитываются;
- установленный каждому из имеющих право на возмещение вреда в связи со смертью кормильца размер возмещения не подлежит дальнейшему перерасчету (кроме: рождения ребенка пос-

ле смерти кормильца; назначения или прекращения выплаты возмещения лицам, занятым уходом за детьми, внуками, братьями и сестрами умершего кормильца).

Лица, ответственные за вред, вызванный смертью потерпевшего, обязаны возместить необходимые расходы на погребение. Пособие на погребение, полученное гражданами, понесшими эти расходы, в счет возмещения вреда не засчитывается.

6. Последующее изменение размера возмещения вреда. Возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, носит длящийся, часто весьма долговременный характер. Суммы выплачиваемого гражданам возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, при повышении стоимости жизни подлежат индексации в установленном законом порядке. С учетом ряда иных обстоятельств суд также может увеличить или уменьшить размер такого возмещения.

Потерпевший вправе требовать увеличения размера возмещения, если:

а) его трудоспособность в дальнейшем уменьшилась в связи с причиненным повреждением здоровья по сравнению с той, которая оставалась у него к моменту присуждения ему возмещения вреда;

б) имущественное положение гражданина, на которого возложена обязанность возмещения вреда, улучшилось, а размер возмещения был ранее уменьшен в связи с тяжелым материальным положением причинителя.

Лицо, возмещающее вред, вправе требовать уменьшения размеры выплат, если:

а) трудоспособность потерпевшего возросла по сравнению с той, которая была у него к моменту присуждения возмещения вреда;

б) его имущественное положение в связи с инвалидностью либо достижением пенсионного возраста ухудшилось по сравнению с положением на момент присуждения возмещения вреда (при условии неумышленного причинения вреда).

7. Порядок возмещения. *Порядок выплат* возмещения вреда, вызванного уменьшением трудоспособности или смертью потерпевшего, предписан Гражданским кодексом в виде ежемесячных платежей. И лишь по просьбе причинителя и на основании решения суда платежи могут быть произведены единовременно, но не более чем за три года.

Возмещение дополнительных расходов осуществляется по мере их несения потерпевшим. Вместе с тем суд может обязать причинителя вреда выплачивать эти суммы заранее, если необходимость несения в будущем дополнительных расходов следует из медицинской экспертизы или иным образом обоснована (ст. 1092 ГК РФ).

Особый порядок обеспечения выплат возмещения вреда жизни и здоровью предусмотрен при ликвидации юридического лица как причинителя. Соответствующие платежи в этом случае должны быть капитализированы для выплаты их потерпевшему. Законом или иными правовыми актами могут быть установлены и другие случаи, при которых может быть произведена капитализация платежей.

§ 4. ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ВСЛЕДСТВИЕ НЕДОСТАТКОВ ТОВАРОВ, РАБОТ ИЛИ УСЛУГ

1. Определение. *Вред, причиненный вследствие недостатков товара, работы или услуги, а также вследствие недостоверной или недостаточной информации о товаре (работе, услуге), подлежит возмещению продавцом или изготовителем (исполнителем) товара, работы или услуги независимо от их вины и от того, состоял потерпевший с ними в договорных отношениях или нет* (ст. 1095 ГК РФ).

2. Особенности. Ответственность за вред, причиненный недостатком товаров, работ или услуг, относится к специальному деликту, предусматривающему более тяжкие для причинителя вреда юридические последствия. Обязательства изготовителя или продавца предусматриваются не только Гражданским кодексом, но и Законом РФ «О защите прав потребителей».

Ответственность за вред, причиненный вследствие недостатков товара, работы или услуги, наряду с общими правилами деликтных обязательств имеет ряд следующих принципиальных отличий:

1) Правила о данном виде деликтных обязательств применяются только в случаях приобретения товара (выполнения работы, оказания услуги) в *потребительских целях,* а не для использования в предпринимательской деятельности.

2) Являются *ответственными* за вред, причиненный вследствие недостатков:

а) товара - или продавец, или изготовитель товара (по выбору потерпевшего);

б) работ или услуг - лицо, выполнившее работу или оказавшее услугу (исполнитель).

Вред, причиненный вследствие непредоставления полной или достоверной информации о товаре (работе, услуге), подлежит возмещению любым из указанных лиц;

3) Лицами, которым возмещается данный вред, являются не только граждане, но и *юридические лица.*

4) Как и при причинении вреда источником повышенной опасности, ответственность за вред, причиненный недостатками товара **(работы,** услуги), **наступает** *независимо от наличия или отсутствия вины* причинителя.

5) Для возмещения вреда, причиненного в результате недостатков товара (работы, услуги), закон устанавливает *особые сроки:*

- в течение установленного срока годности или срока службы товара (работы, услуги);

- если срок годности или срок службы не установлен, то в течение десяти лет со дня производства товара (работы, услуги).

Срок не имеет никакого значения, и независимо от времени причинения вред подлежит возмещению в трех случаях:

а) в нарушение требований закона срок годности или срок службы продавцом или исполнителем не установлен;

б) потерпевший не был предупрежден о необходимых действиях по истечении срока годности или срока службы и возможных последствиях при невыполнении указанных действий;

в) потерпевшему не была предоставлена полная и достоверная информация о товаре (работе, услуге).

6) Продавец или изготовитель товара, исполнитель работы или услуги освобождается от ответственности только в случае, если докажет, что вред возник вследствие *непреодолимой силы*

или нарушения потребителем установленных правил пользования товаром, результатами работы, услуги или их хранения (ст. 1098 ПС РФ).

7) В соответствии с Законом о защите прав потребителей потерпевшему гражданину может компенсироваться при причинении вреда вследствие недостатков товаров, работ и услуг и *моральный вред.*

§ 5. КОМПЕНСАЦИЯ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА

1. Определение. ***Если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации*** **(ст.** 151 **ГК РФ).**

2. Сущность и значение. Неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага защищаются гражданским законодательством (ст. 2 ГК РФ), и компенсация морального вреда - это один из способов их защиты. Основное назначение данного вида обязательства - компенсация за нарушение личных неимущественных прав и посягательство на иные нематериальные блага (достоинство личности, честь, доброе имя и т.д.).

Кроме этого, законом может быть предусмотрено возмещение морального вреда и при нарушении прав имущественных, в том числе вытекающих из договора. Так, Закон о защите прав потребителей прямо распространяет на противоправно действующего продавца (изготовителя) обязательства возмещения морального вреда потребителю-гражданину практически по всем договорам с участием граждан (купли-продажи, выполнения работ, оказания услуг и т. д.).

Полное понятие морального вреда дается в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» (Бюллетень ВС РФ. 1995. № 3): «Под моральным вредом понимаются нравственные или физические страда-

ния, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т. п.) или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности), либо нарушающими имущественные права гражданина.

Компенсация морального вреда осуществляется независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда. В практике иски о возмещении морального вреда заявляются как наряду с имущественными (например, требованиями о возмещении понесенных расходов), так и самостоятельно.

Особенность субъектного состава данного деликтного обязательства - потерпевшим всегда является *гражданин* (физическое лицо).

3. Основания компенсации морального вреда. Ответственность за причинение морального вреда регулируется общими правилами генерального деликта, включающего обычный состав деликта (моральный вред, противоправные действия, причинная связь, вина). В отдельных случаях закон прямо указывает на возможность компенсации морального вреда независимо от вины причинителя. Таковыми являются:

а) причинение вреда жизни или здоровью гражданина источником повышенной опасности;

б) причинение вреда гражданину в результате его незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в качестве меры пресечения заключение под стражу или подписки о невыезде, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ;

в) причинение вреда распространением сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию.

4. **Способ и размер компенсации морального** вреда. Гражданский кодекс в качестве единственного способа исполнения обязательств по компенсации морального вреда определяет денежную форму.

Размер компенсации морального вреда определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, а также степени вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда. При определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости.

Характер физических и нравственных страданий оценивается судом с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальных особенностей потерпевшего. Должно быть учтено и имущественное положение причинителя морального вреда.

§ 6. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ВСЛЕДСТВИЕ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ

1.Определение. *Лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение)* (ст. **1102 ГК РФ).**

2. **Сущность и значение.** Обязательство вследствие неосновательного обогащения называется также кондикционным. Как видно из определения этого обязательства, оно носит универсальный характер и в упрощенном виде представляет правило: «чужое следует возвратить». В литературе (О.С. Иоффе) отмечены признаки обязательств вследствие неосновательного обогащения:

во-первых, необходимо чтобы одно лицо приобрело (сберегло) имущество за счет другого, то есть чтобы увеличение или сохранение в прежнем размере имущества на одной стороне явилось результатом соответствующего уменьшения на другой стороне и,

во-вторых, нужно, чтобы приобретение (сбережение) имущества одним лицом за счет другого произошло при отсутствии к тому достаточных оснований, предусмотренных законом или сделкой.

В качестве условий возникновения кондикционных обязательств закон предусматривает:

- неосновательное обогащение: лицо приобретает имущество за счет другого лица, то есть приобретение имущества одним непременно должно повлечь умаление имущества другого;

- неосновательное сбережение: лицо сберегает имущество, которое должно было утратить, за счет того, что вместо него утратило имущество другое лицо.

К названным условиям следует причислить и особый случай неосновательного обогащения в виде временного пользования чужим имуществом или чужими услугами без намерения их приобрести. В данной ситуации такое лицо должно возместить потерпевшему то, что оно сберегло вследствие такого пользования, по цене, существовавшей во время, когда закончилось пользование, и в том месте, где оно происходило.

Неосновательное обогащение может являться результатом не только действий приобретателя, но и равным образом поведения потерпевшего, третьих лиц, а также помимо воли участников обязательства.

Конструкция обязательств вследствие неосновательного обогащения может носить как самостоятельный характер, например, при истребовании ошибочно перечисленных средств, так и применяться субсидиарно (дополнительно) к иным, схожим требованиям:

1) о возврате исполненного по недействительной сделке;

2) об истребовании имущества собственником из чужого незаконного владения;

3) одной стороны в обязательстве к другой о возврате исполненного в связи с этим обязательством;

4) о возмещении вреда, в том числе причиненного недобросовестным поведением обогатившегося лица.

3. Субъекты. Сторонами в обязательствах вследствие неосновательного обогащения могут выступать граждане, юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования. *Должник* - это лицо, которое неосновательно приобрело или сохранило имущество, т. е. приобретатель, *кредитор* - это потерпевший, за счет которого приобретено или сохранено имущество.

4. Содержание и исполнение обязательства. Имущество, составляющее неосновательное обогащение приобретателя, должно быть возвращено потерпевшему в натуре. Если предметом кондикционных обязательств является имущественное право, потерпевший вправе требовать восстановления прежнего положения, в том числе возвращения ему документов, удостоверяющих переданное право. В случае невозможности возвратить в натуре неосновательно полученное или сбереженное имущество, приобретатель должен возместить потерпевшему действительную стоимость этого имущества на момент его приобретения, а также убытки, вызванные последующим изменением стоимости имущества (ст. 1108 ГК РФ).

Приобретатель несет перед потерпевшим ответственность:

- за недостачу или ухудшение неосновательно приобретенного или сбереженного имущества (в том числе и за случайные), происшедшие после того, как он узнал или должен был узнать о неосновательности обогащения;

- за те же последствия и до того, как он узнал или должен был узнать о неосновательном обогащении, при условии умысла или грубой неосторожности;

- по возмещению всех доходов, которые он извлек или должен был извлечь из этого имущества с того времени, когда узнал или должен был узнать о неосновательности обогащения.

Потерпевший обязан возместить своевременно возвратившему имущество приобретателю понесенные им необходимые затраты на содержание и сохранение имущества с того времени, с которого он обязан возвратить доходы с зачетом полученных им выгод.

Гражданский кодекс дает исчерпывающий перечень следующих случаев, при которых неосновательное обогащение *не подлежит возврату* (ст. 1109 ГК РФ). Так, не может быть истребовано:

а) имущество, переданное во исполнение обязательства до наступления срока исполнения, если обязательством не предусмотрено иное;

б) имущество, переданное во исполнение обязательства по истечении срока исковой давности;

в) заработная плата и приравненные к ней платежи, пенсии, пособия, стипендии, возмещение вреда, причиненного жизни или

здоровью, алименты и иные денежные суммы, предоставленные гражданину в качестве средства к существованию, при отсутствии недобросовестности с его стороны и счетной ошибки;

г) денежные суммы и иное имущество, предоставленные во исполнение несуществующего обязательства, если приобретатель докажет, что лицо, требующее возврата имущества, знало об отсутствии обязательства либо предоставило имущество в целях благотворительности.

РАЗДЕЛУ
НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО

Глава 24
ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ О НАСЛЕДОВАНИИ

§ 1. НАСЛЕДОВАНИЕ

1. Определение. *Наследование - это переход имущества умершего (наследства, наследственного имущества) к другим лицам в порядке универсального правопреемства* (ст. **1110* ГК РФ).** *Лицо, от которого переходит имущество путем наследования, именуется наследодателем, лица, к которым переходит наследственное имущество, - наследниками.*

2. Наследственное право в современной России. В настоящее время в России действует отработанная и достаточно совершенная система наследственного права, соответствующая международным документам и передовым мировым стандартам.

Наследственное право России в настоящее время построено на общих положениях современного гражданского права. Оно органически связано с институтами прав личности и права собственности, призвано обеспечивать высокий статус и свободу личности, стабильность и устойчивость собственности, способствовать реализации ее стимулирующей роли в соответствии с принципами справедливости, добросовестности, разумности.

В отличие от наследственного права, существовавшего в советском обществе, оно, наряду с уже отмеченными чертами, отличается тем, что наследование по ГК РФ:

- не имеет какой-либо специальной узкоидеологической, политической направленности:
- обеспечивает свободу и юридический приоритет завещания;
- строится на необходимости приоритета и упрочения семьи, родственных связей (наследование по закону до шестой степени

родства; вплоть до иждивенцев, проживающих с наследодателем) и прежде всего - близких родственников умершего;

- в полной мере учитывает в построении юридического регулирования нравственные, духовные начала.

Весьма важно, что определяющие принципы современного наследственного права России непосредственно выражают основные начала гражданско-правового законодательства, закрепленные в ст. 1 и последующих статьях ГК РФ. Эту прямую зависимость общих правил о наследовании от указанных основных начал гражданского законодательства со всей определенностью отметил Конституционный Суд РФ в своем определении от 30 сентября 2004 г. (№ 316-0). В т. ч. и то, что «принципы и правила, содержащиеся в ст. 1111 и п. 2 ст. 1152 ГК РФ, вытекают из приведенных основных начал гражданского законодательства» - обстоятельство, которое уже было отмечено в учебнике (§ 2 гл. 1). Указав на правовое значение основных начал гражданского законодательства, выраженных в ГК РФ, Конституционный Суд РФ подчеркнул, что как и по ранее рассмотренным делам (Определения от 2 ноября 2000 г. № 228-0 и от 20 декабря 2001 г. № 262-0) он исходит из такого подхода, который «отвечает принципу защиты интересов близких родственников умершего. Завещатель же вправе определять судьбу наследственного имущества с учетом отношений между ним и иными лицами, что соответствует принципу свободы завещания».

3. Наследование как универсальное правопреемство. В отличие от других форм перехода имущества от одних лиц к другим (по договорам об отчуждении имущества, по сделкам о переходе права владения и пользования, при аренде и др.) *правопреемство,* присущее наследованию по ГК РФ, характеризуется тем, что здесь происходит *восприятие одним лицом от другого целостного комплекса прав и обязанностей.*

Правопреемство имеет два основных вида:

а) *сингулярное,* когда правопреемство представляет собой разовые, единичные случаи перехода определенных прав и обязанностей (такие, в частности, как перемена лиц в обязательстве - см. § 2 гл. 12);

б) *универсальное,* когда имущество в определенном отношении одномоментно (в один и тот же момент) переходит от одного лица к другим в неизменном виде в комплексе как единое целое (так же, в частности, как правопреемство при реорганизации юридических лиц; при купле-продаже предприятия).

Наследование относится к универсальному правопреемству.

Имущество, переходящее в порядке правопреемства, образует *наследство,* в состав которого входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе - имущественные права и обязанности. В то же время в состав наследства не входят права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя (в частности, право на алименты и др.), личные неимущественные права, иные нематериальные блага, а также права и обязанности, не допускаемые к наследованию в соответствии с законом (ст. 1112 ГК РФ).

Наследование осуществляется по завещанию и по закону (см. гл. 25).

4. Открытие наследства. Открытие наследства - это тот момент, с которого открывается сама возможность фактического перехода имущества в порядке наследования.

В соответствии с ГК РФ (ст. 1113) наследство открывается со смертью гражданина (со дня его смерти), а также с объявления судом гражданина умершим (со дня вступления в законную силу решения суда или дня, указанного в решении).

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя (или, при неизвестности такового, - место нахождения наследственного имущества, прежде всего - недвижимого имущества).

5. Лица, призываемые к наследованию. К наследованию призываются граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства (а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства).

К наследованию по завещанию могут призываться также указанные в нем юридические лица, существующие на день открытия наследства, и публичные образования (Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования, а также иностранные государства и международные организации).

Гражданское законодательство устанавливает понятие «недостойные наследники» - лица, которые, хотя формально и подпадают под категорию «наследников», но не призываются к наследованию ввиду своих умышленных противоправных действий против наследодателя, его последней воли (выраженной в завещании), против кого-либо из его наследников. Причем действий, подтвержденных в судебном порядке, когда указанные лица таким путем способствовали или пытались способствовать нарушить волю наследодателя и общий порядок наследования (призванию их самих или других лиц к наследованию, увеличению причитающейся им доли наследства и др. - п. 1 ст. 1117 ГК РФ).

Не наследуют по закону родители после детей, если родители были лишены родительских прав и не восстановлены в этих правах ко дню открытия наследства. В соответствии с п. 2 ст. 1117 ГК РФ суд по требованию заинтересованных лиц отстраняет от наследования по закону граждан, злостно уклонявшихся от выполнения лежавших на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя.

§ 2. НАСЛЕДОВАНИЕ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ ИМУЩЕСТВА

1. Определение. ***Наследование отдельных видов имущества - это наследование имущества умершего (наследства, наследственного имущества) на основе общих основных правил, но с учетом особенностей того или иного вида имущества.***

2. Основные особенности. Глава 65 ГК РФ устанавливает некоторые особые правила наследования отдельных видов имущества. В том числе:

а) *наследование прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах и обществах, в производственных кооперативах.* Здесь в соответствии с учредительными документами организации в состав наследства входит доля (пай) наследодателя, стоимость которого может быть выплачена наследникам. Наследники, к которым перешли акции акционерного общества, становятся участниками общества (ст. 1176 ГК РФ);

б) *наследование прав, связанных с участием в потребительском кооперативе.* Наследники члена жилищного, дачного или иного потребительского кооператива имеют право быть принятыми в члены кооператива. Вопросы, связанные с приемом в члены кооператива при нескольких наследниках, выплаты не принятым в кооператив наследникам причитающихся им сумм, и другие аналогичные вопросы определяются законом и учредительными документами кооператива (ст. 1177 ГК РФ);

в) *наследование предприятия.* Наследник - индивидуальный предприниматель или коммерческая организация, являющаяся наследником по завещанию, имеет при разделе наследства преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли наследуемого предприятия. Если никто из наследников не имеет такого права или не воспользовался им, предприятие поступает в общую долевую собственность наследников (ст. 1178 ГК РФ);

г) *наследование имущества члена крестьянского (фермерского) хозяйства.* Наследник, не являющийся членом хозяйства и не вступивший в него, имеет право на получение компенсации, соразмерной наследуемой им доле в имуществе, находящемся в совместной собственности хозяйства. Раздел имущества хозяйства происходит только в случае, когда после смерти наследодателя хозяйство прекращается (ст. 1179 ГК РФ);

д) *наследование вещей, ограниченно оборотоспособных.* Наследник таких вещей должен получить соответствующее разрешение. При отказе в выдаче указанного разрешения вещь подлежит принудительной продаже, а суммы, вырученные от реализации имущества, передаются наследнику за вычетом расходов на реализацию имущества (ст. 1180 ГК РФ);

е) *наследование земельных участков.* Участки земли, принадлежавшие наследодателю на праве собственности или праве пожизненного наследуемого владения, входят в состав наследства. На их принятие наследниками специального разрешения не требуется (ст. 1181 ГК РФ). Владение, пользование и распоряжение участком (если никто из наследников не имеет преимущественного права на получение участка или не воспользовался им) осуществляется на условиях общей долевой собственности. Раздел земельного участка между несколькими наследниками осуществ-

ляется с учетом минимального размера участка, установленного для участков соответствующего целевого назначения (ст. 1182 ГК РФ).

ж) *наследование невыплаченных сумм, предоставленных гражданину в качестве средств к существованию.* **Право на** получение таких сумм (невыплаченной заработной платы, пенсий, алиментов и др.) принадлежит и может быть получено в течение 4-х месяцев со дня открытия наследства проживавшим совместно с умершим членами его семьи, а также его нетрудоспособными иждивенцами, независимо от места их проживания (ст. 1183 ГКРФ);

з) *имущество, предоставленное наследодателю на льготных условиях (в связи с инвалидностью и др.).* **Оно** наследуется на общих основаниях (ст. 1184 ГК РФ).

ГК РФ установлено, что государственные награды, на которые распространяется законодательство о государственных наградах Российской Федерации, не входят в состав наследства. Их передача другим лицам производится в соответствии с указанным законодательством. Почетные же, памятные и иные знаки, в т. ч. награды и знаки в составе коллекций, входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях (ст. 1185).

Глава 25
НАСЛЕДОВАНИЕ ПО ЗАВЕЩАНИЮ И ПО ЗАКОНУ

§ 1. НАСЛЕДОВАНИЕ ПО ЗАВЕЩАНИЮ

1. Определение. ***Наследование - это распоряжение своим имуществом наследодателем на случай его смерти, «его последняя воля» в отношении принадлежащего ему имущества, иных прав, совершенное в предусмотренной законом форме и с соблюдением правил, установленных ГК РФ.***

2. Основные принципы. Правовые основы наследования по завещанию по действующему российскому гражданскому законодательству могут быть выражены в следующих принципах (ст. 1118-1123 ГКРФ):

- завещание является *единственным путем,* позволяющим согласно гражданским законам распорядиться своим имуществом (собственностью) на случай смерти;

- российское гражданское законодательство в соответствии с принципом диспозитивности устанавливает *свободу завещания.* Наследодатель (завещатель) вправе по своему усмотрению завещать любое свое имущество любым лицам, как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону, любым образом определять доли наследников в наследстве (в том числе - лишать наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения), а также включать в завещание иные распоряжения, предусмотренные ГК РФ, отменять или изменять совершенное завещание, составлять на свое имущество, его части одно или несколько завещаний.

Кроме того, завещатель вправе *подназначить наследника* - указать в завещании другого наследника на случай, если назначенный им в завещании наследник или наследник завещателя по закону умрет до открытия наследства, или не успеет во время его принять, или откажется от него, или будет отстранен от наследования как недостойный (ст. 1121 ГК РФ).

1) Гражданское законодательство обеспечивает *тайну завещания*. Завещатель не обязан сообщать кому-либо о содержании, совершении, об изменении или отмене завещания. Никто, ни нотариус, ни переводчик, ни граждане, подписывающие завещание вместо завещателя, ни свидетели, никакое иное лицо не вправе до открытия наследства разглашать сведения, касающиеся содержания завещания, его совершения, изменения или отмены. При нарушении тайны завещания завещатель вправе потребовать компенсации морального вреда, применить другие способы защиты права.

2) *Юридический приоритет наследования по завещанию.* Хотя наследование по закону является наиболее общим порядком в области наследования, придающим стабильность всему регулированию, его соответствие основным началам гражданского права и наиболее часто применяемым в настоящее время, тем не менее, согласно ст. 1111 ГК РФ, наследование по закону «имеет место, когда и поскольку оно не изменено завещанием». Думается, в этой норме отражено значение завещания в современном обществе, его перспектива в области, регулируемой гражданским правом.

Вместе с тем государство в полной мере обеспечивает при наследовании по завещанию проведение принципов справедливости, добросовестности, разумности, принимает меры к тому, чтобы исключить (или, по крайне мере, свести к минимуму) возникающие в области наследования конфликты.

Так, усмотрение завещателя ограничивается правилами об обязательной доле в наследстве. Имущество, завещанное двум или нескольким наследникам без указания их долей, считается завещанным наследникам в равных долях. Ст. 1122 ГК РФ предусматривает особые возникающие здесь случаи и их последствия, в частности, при завещании в отношении неделимой вещи.

3. Значение. В настоящее время наследование по завещанию, согласно нормам российского гражданского законодательства, в полной мере соответствует высоким мировым стандартам, требованиям стабильности экономической деятельности в условиях цивилизованной товарно-рыночной экономики, экономической свободе, закрепленной в ГК РФ, неприкосновенности собственности, праву субъектов самим определять условия своей деятельности, другим основным началам российского гражданского права.

По своей сущности наследование по завещанию, закрепленное в ГК РФ, является институтом, реализующим *стабильность и прочность собственности, свободное распоряжение собственниками своим имуществом.* В противовес порядкам, существовавшим в советском обществе (где возможность завещания ограничивалась кругом наследников по закону), такой порядок призван содействовать упрочению института собственности, **и** отсюда - определять и упрочивать необходимые условия для успешного экономического развития России, совершенствования и модернизации экономики и социальной сферы российского общества.

4. Формы и порядок совершения завещания. Генеральное правило: *завещание должно быть составлено в письменной форме, собственноручно подписано завещателем и удостоверено нотариусом* (ст. **1124** ГК РФ). Удостоверение завещания другими лицами допускается только в случаях, прямо предусмотренных ГК РФ (п. 7 ст. 1125, ст. 1127, п. 2 ст. 1128). Простая письменная форма допускается в виде исключения при чрезвычайных обстоятельствах (ст. 1129). Несоблюдение установленных ГК РФ правил о письменной форме завещания и его удостоверении влечет за собой недействительность завещания.

В соответствии с ГК РФ в ряде случаев при составлении, подписании, удостоверении завещания или его передаче нотариусу *должны присутствовать свидетели* (ими *не могут быть* - сам нотариус, лицо, в пользу которого составляется завещание, граждане, не обладающие дееспособностью в полном объеме, и некоторые другие лица, указанные в п. 2 ст. 1124).

Участие нотариуса в составлении завещания, подписание завещания гражданином вместо завещателя, процедура удостоверения завещания, участие при составлении завещания свидетелей (при невозможности, например, по причине болезни завещателя подписать им завещание собственноручно или по просьбе завещателя), подписание завещания свидетелями установлено ст. 11**25** ГК РФ и нотариальным законодательством.

Гражданское законодательство предусматривает возможность *закрытого завещания,* т. е. совершение завещания в таком порядке, когда другим лицам, в том числе нотариусу, не представляется возможность ознакомиться с его содержанием. Такое заве-

щание собственноручно составляется и подписывается завещателем, и затем в заклеенном конверте передается нотариусу в присутствии двух свидетелей, которые ставят на конверте свои подписи; после чего конверт в присутствии свидетелей запечатывается нотариусом в другой конверт, на котором нотариус делает надпись, содержащую сведения, предусмотренные ст. 1126 ГК РФ о завещателе и свидетелях. По представлении свидетельства о смерти завещателя нотариус не позднее 15 дней в присутствии не менее чем двух свидетелей и заинтересованных лиц из числа наследников по закону вскрывает конверт с завещанием, сразу же оглашает его содержание и составляет протокол, содержащий полный текст завещания и подписываемый нотариусом и свидетелями. Подлинник завещания хранится у нотариуса, нотариально удостоверенные копии протокола выдаются наследникам.

5. Завещания, приравниваемые к нотариально удостоверенным завещаниям. К нотариально удостоверенным завещаниям приравниваются и, стало быть, обладают равновеликой юридической силой (п. 1 ст. 1127 ГК РФ):

1) завещания граждан, находящихся *в стационарных лечебных учреждениях и в домах престарелых,* удостоверенные главными врачами и другими уполномоченными на то официальными лицами;

2) завещания граждан, находящихся *во время плавания на судах под флагом Российской Федерации,* удостоверенные капитанами;

3) завещания граждан, находящихся *в разведочных, арктических и других подобных экспедициях,* удостоверенные начальниками экспедиций;

4) завещания *военнослужащих, вольнонаемных граждан, членов их семей,* удостоверенные командирами воинских частей;

5) завещания граждан, *находящихся в местах лишения свободы,* удостоверенные начальниками мест лишения свободы.

Такие завещания должны быть подписаны в присутствии лица, удостоверяющего завещание, и свидетеля, также подписывающего завещание. Эти завещания, как только окажется возможным, должны быть направлены через территориальные органы федерального органа исполнительной власти, осуществляющего правоприменительные функции и функции по контролю и надзору в сфере нотариата или непосредственно нотариусу по месту

жительства завещателя. По желанию завещателя при наличии разумной возможности к совершению завещания приглашается непосредственно нотариус (п. 4 ст. 1127 ГК РФ).

В соответствии со ст. 1128 ГК РФ права на денежные средства, внесенные гражданином во вклад или находящиеся на любом ином счете в банке, могут быть завещаны:

- либо в общем порядке (ст. 1124-1127 ГК РФ);
- либо посредством совершения *завещательного распоряжения* в письменной форме в том филиале банка, в котором счет находится. Такое распоряжение имеет силу нотариально удостоверенного завещания. Оно должно быть подписано завещателем собственноручно и удостоверено уполномоченным служащим банка. Права на указанные средства на счете в банке входят в состав наследства и наследуются в соответствии с правилами ГК РФ. Указанные средства выдаются наследникам на основании свидетельства о праве на наследство (за исключением средств, необходимых на достойные похороны и выдаваемых в течение шести месяцев со дня открытия наследства по постановлению нотариуса в размере, не превышающем 100 минимальных размеров оплаты труда, установленных законом на день обращения за получением этих средств).

Особые правила существуют в отношении завещания, совершаемого в чрезвычайных обстоятельствах, когда гражданин находится в положении, явно угрожающем его жизни, и в силу сложившихся чрезвычайных обстоятельств лишен возможности совершить завещание в общем порядке. Здесь, согласно ст. 1129 ГК РФ, завещанием признается *изложение последней воли завещателя в простой письменной форме.* В данном случае требуется только, чтобы присутствовало два свидетеля, завещатель собственноручно написал и подписал документ, из содержания которого следует, что он представляет собой завещание. Однако такой документ теряет свою силу, если завещатель в течение месяца после прекращения чрезвычайных обстоятельств не воспользовался общим порядком совершения завещания. Кроме того, данный документ не подлежит исполнению, если по требованию заинтересованного лица, заявленного до истечения срока принятия наследства, суд не подтвердит факт совершения завещания в указанной форме в чрезвычайных обстоятельствах.

6. Отмена и изменение завещания. Недействительность завещания. Завещатель вправе по своему усмотрению, не приводя никаких объяснений, отменить в целом или в какой-то части изменить завещание, заменить его новым завещанием, которое отменяет прежнее завещание (в абз. 3 п. 2 и в п. 3, 5, 6 ст. 1130 ГК РФ указываются последствия отмены или изменения завещания в различных ситуациях). Завещание может быть отменено также посредством особого распоряжения об отмене завещания, совершенного в форме, установленной для совершения завещания.

Завещание теряет свою силу и в силу *признания его недействительным* судом (оспоримое завещание) или независимо от такого его признания судом (ничтожное завещание). Согласно п. 2 ст. 1131 ГК РФ завещание, кроме ранее указанных случаев, может быть признано судом недействительным по иску лица, права или законные интересы которого нарушены этим завещанием. Не могут служить основанием недействительности завещания отдельные описки, формальные недостатки, «если судом установлено, что они не влияют на понимание волеизъявления завещателя» (п. 3 ст. 1131 ГК РФ). Важно и то, что недействительность отдельных распоряжений, содержащихся в завещании, не затрагивает остальные его части, если можно предположить, что эта часть была бы включена в завещание и при отсутствии недействительных распоряжений.

Недействительность завещания не лишает указанных в нем лиц права наследовать по закону или на основании другого, действительного, завещания.

7. Исполнение завещания. Исполнение завещания строится на точном его толковании (нотариусом, исполнителем, судом), основным принципом которого является «буквальный смысл содержащихся в нем слов и выражений» (ст. 1132 ГК РФ). Причем здесь должен быть использован и систематический способ толкования - сопоставление положений завещания с другими положениями и смыслом завещания в целом, когда достигается наиболее полное осуществление предполагаемой воли завещателя.

Само исполнение осуществляется *наследниками по завещанию* (ст. 1133 ГК РФ), за исключением случаев, когда оно (полностью или частично) осуществляется *исполнителем завещания*.

Исполнителем завещания (душеприказчиком) является один из наследников или иной гражданин, который назначен завещателем и дал согласие на это путем особой собственноручной надписи на завещании или в особом заявлении, или путем фактических действий по исполнению завещания в течение месяца со дня открытия наследства (ст. 1134 ГК РФ). Исполнитель завещания на основании свидетельства, выдаваемого нотариусом, фактически реализует все положения завещания (они изложены в п. 2 ст. 1135 ГК РФ); он вправе от своего имени вести дела, связанные с исполнением завещания в суде, других государственных органах и государственных учреждениях. Он также имеет право на возмещение необходимых расходов, связанных с исполнением завещания, а также на получение за счет наследства вознаграждения, если это предусмотрено завещанием (ст. 1136 ГК РФ).

8. **Завещательный отказ** - *это возложение на одного или нескольких наследников по завещанию или по закону исполнения за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей), которые приобретают право требования исполнения этой обязанности.* Таких, в частности, обязанностей, как передача отказополучателю в собственность, во владение на ином вещном праве или в пользование определенной вещи, выполнение для него определенных работ, предоставление на период жизни отказополучателя права пользования определенным жилым помещением и т. д. При этом в последнем из указанных случаев действует право следования - при последующем переходе права собственности к другому лицу право пользования отказополучателя сохраняется.

Право на получение завещательного отказа действует в течение *трех лет* со дня открытия наследства и не переходит к другим лицам. Завещание может быть исчерпано одним завещательным отказом. В нем может быть подназначен другой отказополучатель по общим правилам «подназначения» (согласно ст. 1121 ГК РФ).

Наследник, на которого возложен завещательный отказ, должен исполнить его в пределах стоимости перешедшего к нему наследства за вычетом приходящихся на него долгов завещателя (а также - в случае наличия обязательной доли - в пределах таковой).

9. Завещательное возложение - *это возложение на одного или нескольких наследников по завещанию или по закону обязанности совершения какого-либо действия имущественного или неимущественного характера, направленного на осуществление общеполезной цели* (ст. 1139 ГК РФ). На наследников может быть возложена также обязанность содержать домашних животных, осуществлять уход и надзор за ними. Указанные обязанности могут быть возложены также на исполнителя завещания (при условии выделения для этого части имущества в завещании).

Если вследствие обстоятельств, предусмотренных ГК РФ, доля наследника, который несет бремя завещательного возложения (или отказа), переходит к другим наследникам, то последние обязаны исполнить такое возложение или такой отказ, если из завещания или закона не следует иное (ст. 1140).

§ 2. НАСЛЕДОВАНИЕ ПО ЗАКОНУ

1. Определение. *Наследование по закону - это переход имущества умершего (наследства, наследственного имущества) к другим лицам при отсутствии завещания, на основании очередности в порядке, предусмотренном законом.*

2. Очередность наследования. Принцип очередности означает, что закон устанавливает последовательные группы наследников, причем так, что каждая последующая очередь наследует, если нет наследников предшествующих очередей, т. е. если они:

- вообще отсутствуют;
- никто из них не имеет права наследовать (в частности, все они отстранены от наследования);
- лишены наследства;
- никто из них не принял наследства или все они отказались от наследства.

В пределах одной очереди наследники наследуют в равных долях, за исключением лиц, наследующих по праву представления: они наследуют на равных основаниях, но в пределах одной доли (см. п. 4 данного параграфа).

3. Основные и последующие очереди.

Основных очередей *три:*

Первая очередь (ст. 1142 ГК РФ):

- дети наследодателя;
- супруг наследодателя;
- родители наследодателя.

При этом усыновленные и его потомство, с одной стороны, а с другой - усыновитель и его родственники приравниваются к родственникам по происхождению, т. е. кровным родственникам (но зато они, кроме некоторых исключений, не наследуют по правилам, относящимся к «своим» кровным родственникам - ст. 1147 ГК РФ).

Вторая очередь (ст. 1143 ГК РФ):

- братья и сестры наследодателя (полнородные и неполнородные);
- дедушка и бабушка наследодателя (как со стороны отца, так и со стороны матери.

Третья очередь (ст. 1144 ГК РФ):

- полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (то есть дяди и тети наследодателя).

Последующие очереди согласно ст. 1145 ГК РФ образуют родственники третьей, четвертой степени родства, которые определяются по числу рождений, отделяющих родственников одного от другого. Это:

- *четвертая очередь* (прадедушки и прабабушки наследодателя);
- *пятая очередь* (дети родных племянников и племянниц наследодателя - двоюродные внуки и внучки; родные братья и сестры его дедушек и бабушек - двоюродные дедушки и бабушки);
- *шестая очередь* (дети двоюродных внуков и внучек наследодателя - двоюродные правнуки и правнучки; дети его двоюродных братьев и сестер - двоюродные племянники и племянницы; дети его двоюродных дедушек и бабушек - двоюродные дяди и тети);
- *седьмая очередь* (пасынки, падчерицы, отчим и мачеха);
- *восьмая очередь* (нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, если они по закону не входят в предшествующие очереди и нет других наследников по закону - ст. 1148 ГК РФ) (см. схему № 10).

Схема № 10. **Основные очереди наследования по закону**

4. Право представления. Это замещение родственников основных очередей, умерших до открытия наследства, их детьми (1-я и 2-я очереди), двоюродными братьями и сестрами наследодателя (3-я очередь). Соответствующая доля в наследстве делится в этом случае между всеми, кто призывается к наследству по праву представления, поровну (ст. 1146 ГК РФ).

Не наследуют по праву представления потомки наследника по закону, лишенного наследодателем наследства, а также тот потомок наследника, который умер до открытия наследства или одновременно с наследодателем и который не имел бы права наследовать как недостойный наследник в соответствии с п. 1 ст. 1117 ГК **РФ.**

5. Наследование нетрудоспособными иждивенцами наследодателя. Граждане - наследники по закону, которые нетрудоспособны ко дню открытия наследства, могут не призываться к наследованию данной очереди (по той причине, что они по степени родства относятся к последующим очередям). Тем не менее они, согласно ст. 1148 ГК РФ, наследуют по закону вместе и наравне с наследниками данной очереди, если они не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении, независимо от того, проживали они или нет совместно с наследодателем. В таком же порядке наследуют нетрудоспособные иждивенцы, не входящие во все очереди наследования по степени родства, но проживавшие и находившиеся на иждивении у наследодателя не менее года до его смерти.

6. Право на обязательную долю **в наследстве.** Несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг и родители, нетрудоспособные иждивенцы, указанные в ст. 1148 ГК РФ, имеют, независимо от содержания завещания, *право на обязательную долю* (ст. 1149 ГК РФ). Это (обязательная доля) - *не менее половины доли, которая бы причиталась каждому из них при наследовании по закону* (включая стоимость установленного в завещании завещательного отказа).

Вместе с тем в случаях, указанных в п. 4 ст. 1149 ГК РФ (наличие в составе наследства жилого помещения или источника получения средств существования, которыми данный «при-

вилегированный» наследник при жизни наследодателя не пользовался и т. д.), «суд может с учетом имущественного положения наследников, имеющих право на обязательную долю, уменьшить размер обязательной доли или отказать в ее присуждении».

7. **Выморочное имущество.** Если в данной конкретной ситуации отсутствуют какие-либо лица, которые могли быть призваны к наследованию по закону и по завещанию, либо никто из наследников не принял наследства, либо все наследники отказались от наследства без указания на то, в пользу кого совершен такой отказ, имущество умершего считается *выморочным.*

Согласно ГК РФ такое имущество в виде расположенного на территории Российской Федерации жилого помещения переходит в порядке наследования по закону в собственность муниципального образования, в котором данное жилое помещение расположено, а если оно расположено в субъекте Российской Федерации - городе федерального значения Москве или Санкт-Петербурге, - *в собственность такого субъекта Российской Федерации.* Данное жилое помещение включается в соответствующий жилищный фонд социального использования. Иное выморочное имущество переходит в порядке наследования по закону *в собственность Российской Федерации* (ст. 1151 ГК РФ).

Глава 26
ПРИОБРЕТЕНИЕ НАСЛЕДСТВА

§ 1. ПРИНЯТИЕ НАСЛЕДСТВА

1. Определение. ***Принятие*** *наследства - это принятие (обращение, приобретение) наследником имущества, причитающегося ему по завещанию или по закону в свое обладание (собственность, иное вещное право в соответствии с ГК РФ).*

2. Принятие наследства как гражданско-правовой акт (односторонняя сделка). Наследование представляет собой сложный процесс (конструкцию) универсального правопреемства, в котором, наряду с элементами, установленными законом, волей наследодателя, определяющее значение на завершающей стадии имеет воля наследника, который своим односторонним волевым актом принимает или не принимает наследство.

Принятие наследства является *односторонней сделкой,* влекущей за собой правовые последствия для лица, ее совершившего (ее совершение не означает принятие наследства другими наследниками). Принятие наследником части наследства означает принятие им всего причитающегося ему наследственного имущества, в чем бы оно ни заключалось и где бы оно ни находилось. Причем не допускается принятие наследства под условием или с оговоркой.

Принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства (ст. 1152 ГК РФ).

Способами принятия наследства являются:

а) подача заявления наследником по месту открытия наследства о принятии наследства (или о выдаче свидетельства о праве на наследство) нотариусу или другому должностному лицу, уполномоченному выдавать свидетельства о праве на наследство. При передаче заявления по почте или через представителя подпись наследника на заявлении должна быть надлежащим образом засвидетельствована;

б) принятие наследства через представителя в случаях, когда в доверенности, выданной ему наследником, специально предусмотрено полномочие на принятие наследства;

в) фактическими (конклюдентными) действиями наследника, свидетельствующими - пока не доказано иное - о принятии наследства (совершение действий по сохранению наследственного имущества, оплата долгов наследодателя и др.).

Наследство может быть принято в *течение шести месяцев* со дня открытия наследства (или - со дня вступления в законную силу решения суда об объявлении гражданина умершим, или - со дня возникновения у лица указанного права по иным основаниям, например, непринятие наследства другим наследником; в последнем случае срок для принятия наследства - 3 месяца, - п. 3 ст. 1154 ГК РФ).

Принятие наследства может быть осуществлено и по истечении установленного срока для принятия наследства:

- через суд, который вправе восстановить срок на принятие наследства - если наследник не знал и не должен был знать об открытии наследства, с соблюдением правил п. 1 ст. 1155 ГК РФ;
- при согласии в письменной форме всех остальных наследников, принявших наследство, при соблюдении правил, установленных на этот счет в законе (п. 2 ст. 1155 ГК **РФ).**

3. Наследственная трансмиссия - *это переход права на принятие наследства от наследника, призванного к наследованию, но умершего после открытия наследства, не успев его принять в установленный срок, к его наследникам по закону (а если все имущество было завещано - к его наследникам по завещанию).*

Право наследника принять часть наследства в качестве обязательной доли не переходит в порядке наследственной трансмиссии.

Если оставшаяся после смерти наследника часть срока для принятия наследства составляет менее трех месяцев, она удлиняется до трех месяцев (ст. 1156 ГК **РФ).**

4. Право отказа от наследства. Наследник в течение срока для принятия наследства вправе отказаться от него (даже в случае, если он его уже принял) в пользу других лиц или без указания лиц, в пользу которых он отказывается от наследственного имущества (ст. 1157 ГК РФ). При этом отказ от наследства впоследствии не может быть изменен или отменен.

Отказ от наследства, если наследником является несовершеннолетний, недееспособный или ограниченно дееспособный гражданин, допускается с предварительного разрешения органа опеки и попечительства.

К числу «других лиц», в пользу которых может быть совершен отказ от наследства, относятся: наследники по завещанию или по закону любой очереди, не лишенные наследства.

Вместе с тем, по ГК РФ (ст. 1158), не допускается отказ:

- от имущества по завещанию, если все имущество завещано назначенным наследодателем лицам;
- от обязательной доли в наследстве;
- если наследнику подназначен наследник;
- **с** оговорками или под условием;
- от части причитающегося наследнику наследства;
- отказополучателя от завещательного отказа в пользу других лиц.

Отказ от наследства совершается в тех же способах, что и принятие наследства (п. 2 данного параграфа), кроме, надо полагать, способа, выраженного в фактических действиях.

5. Свидетельство о праве на наследство. Такое свидетельство - *юридический итог принятия наследства,* когда наследник со статуса наследника переходит на положение юридически легитимированного обладателя имущества, собственника. Свидетельство по заявлению наследника выдается по месту открытия наследства нотариусом или должностным лицом, уполномоченным на совершение такого нотариального действия.

Свидетельство выдается в любое время по истечении шести месяцев со дня открытия наследства, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Оно может быть выдано и ранее, до истечения указанного срока, если имеются достоверные данные о том, что кроме лиц, обратившихся за выдачей свидетельства, иных наследников не имеется. Вместе с тем выдача свидетельства приостанавливается по решению суда, а также при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника (ст. 1162, 1163 ГК РФ).

§ 2. ВОПРОСЫ РЕАЛИЗАЦИИ И ЗАЩИТЫ ПРАВА НА НАСЛЕДСТВО

1. Определение. *Вопросы реализации и защиты* ***права*** *на наследство - это гражданско-правовые меры, призванные в соответствии с ГК РФ обеспечивать надлежащую реализацию и охрану права на наследство, и надлежащее принятие наследства.*

2. Положение имущества после открытия наследства. При наличии нескольких наследников наследственное имущество (если при наследовании по завещанию завещатель не определил каждому строго определенное имущество) поступает со дня открытия наследства в общую долевую собственность наследников (ст. 1164 ГК РФ).

При этом применяются общие правила об этом виде общей собственности с учетом норм ст. 1165-1170 ГК РФ (нормы ст. 1168-1170 ГК РФ, касающиеся специальных вопросов при разделе наследства, несоразмерности долей и др., применяются в течение трех лет со дня открытия наследства).

3. Раздел наследства. Наследственное имущество, находящееся в общей собственности наследников, может быть разделено по соглашению между ними. Если в состав наследства входит недвижимое имущество, соглашение о разделе может быть заключено после выдачи наследникам свидетельства о праве на наследство. На основании такого соглашения осуществляется регистрация прав наследников на недвижимое имущество.

При наличии зачатого, но еще не родившегося наследника, раздел наследства может быть осуществлен только после рождения такого наследника (ст. 1166 ГК РФ).

При наличии среди наследников несовершеннолетних, недееспособных или ограниченно дееспособных граждан соглашение о разделе наследственного имущества совершается с предварительного уведомления органа опеки и попечительства и с соблюдением нормы ГК РФ о распоряжении имуществом подопечного (ст. 37).

Законодательство о наследовании устанавливает по ряду объектов преимущественные права наследников на получение этих объектов в счет своей доли в наследстве. Это:

а) преимущественное право на неделимую вещь - п. 1 и 2 ст. 1168 ГК РФ (этим правом обладают наследники, имевшие с наследодателем на неделимую вещь право общей собственности или постоянно пользовавшиеся такой вещью);

б) преимущественное право на жилое помещение (раздел которого в натуре невозможен) наследников, проживавших в нем ко дню открытия наследства и не имеющих иного жилого помещения, - п. 3 ст. 1168 ГК РФ;

в) преимущественное право наследников, проживавших на день открытия наследства совместно с наследодателем, на предметы обычной домашней обстановки и обихода - ст. 1169 ГК РФ.

Несоразмерность наследственного имущества, получаемого теми или иными наследниками на основании преимущественного права, с их наследственной долей компенсируется остальным наследникам другим имуществом из состава наследства или иным соразмерным имущественным предоставлением, в т. числе - денежным (ст. 1170 ГК **РФ).**

4. Охрана наследства и управление им. Согласно ГК РФ (ст. 1171), нотариус и исполнитель завещания самостоятельно либо по требованию одного или нескольких наследников обязаны принимать все необходимые меры по охране наследства и управления им (в том числе - по установлению состава наследников, установлению и охране наследственного имущества). Срок соответствующей деятельности нотариуса и исполнителя завещания определяется объемом работы, другими факторами, но не более шести (в отдельных случаях - девяти) месяцев со дня открытия наследства. В п. 5-7 ст. 1171 и ст. 1172, 1173 ГК РФ и в законодательстве о нотариате определяется порядок охраны и управления наследственным имуществом, включая опись имущества, организацию его хранения по договорам хранения и доверительного управления.

Необходимые расходы, вызванные предсмертной болезнью наследодателя, расходы на его достойные похороны, расходы на охрану наследства, управление им и исполнение завещания, возмещаются за счет наследства в пределах его стоимости.

Для осуществления расходов на достойные похороны наследодателя могут быть использованы любые принадлежавшие ему

денежные средства, в том числе во вкладах или на счетах в банках. Банки, во вкладах или на счетах которых находятся денежные средства наследодателя, обязаны по постановлению нотариуса предоставить их лицу, указанному в постановлении нотариуса, для оплаты отмеченных расходов. Вместе с тем размер средств, выдаваемых банком на похороны, имеет предел - как уже отмечалось, они не должны превышать двухсот минимальных размеров оплаты труда, установленных законом на день обращения за получением этих средств (ст. 1174 ГК **РФ).**

5. Ответственность наследников по долгам наследодателя. Наследники, принявшие наследство, отвечают по долгам наследодателя *солидарно.* Вместе с тем каждый из наследников отвечает по указанным долгам в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества (ст. 1175 ГК РФ).

Кредиторы наследодателя вправе предъявить свои требования **к** принявшим наследство наследникам в пределах сроков исковой давности, установленных для соответствующих требований.

До принятия наследства требования кредиторов могут быть предъявлены к исполнителю завещания или к наследственному имуществу (в последнем случае суд приостанавливает рассмотрение дела до принятия наследства наследниками).

При предъявлении требований кредиторами наследодателя срок исковой давности, установленный в общем порядке для соответствующих требований, не подлежит перерыву, приостановлению и восстановлению.

РАЗДЕЛ VI
МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

Глава 27
МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО ПО ГРАЖДАНСКОМУ КОДЕКСУ РФ

§ 1. ОСНОВНЫЕ ПОНЯТИЯ

1. Определение. *Международное частное* ***право*** *по* ***ГК РФ представляет*** *собой систему норм, на основе* ***которых определяется право,*** *подлежащее* ***применению к*** *гражданско-правовым отношениям, которые осложнены участием* ***иностранных лиц или иными иностранными элементами.***

2. **Международное частное право как часть гражданского права.** Международное частное право необходимо строго отличать от *международного публичного права.* Последнее представляет собой своеобразную область *межгосударственного (надгосударственного) права,* которая находится в принципиально иной плоскости правовых явлений, чем национальные юридические системы.

Международное же частное право является только подразделением (частью) одной из отраслей той или иной национальной юридической системы. У нас - гражданского права России. При этом по своему содержанию оно призвано не непосредственно регулировать и охранять общественные отношения, а *только определять* национальное право той страны, которое подлежит применению к данному конкретному случаю. Поэтому соответствующие нормы, содержащиеся в законах, именуются *коллизионными,* т. е. такими, которые решают вопросы гражданского права, связанные лишь с коллизиями, несовпадениями между законами

Российской Федерации и других стран, да притом с одной точки зрения - той, право какой страны должно в данном случае применяться.

Основные положения международного частного права как составной части российского гражданского права закреплены в Разделе VI ГК РФ (ст. 1186*-1224).

3. Предмет и источники международного частного права. *Предметом* международного частного права являются гражданские правоотношения, осложненные иностранным элементом. «Осложненные» тем, что:

- в гражданском правоотношении, наряду с российскими физическими или юридическими лицами, участвуют иностранные граждане или иностранные юридические лица;

- в правоотношении наличествует иной иностранный элемент, в частности - объект гражданских прав находится за границей.

В связи с такими особенностями указанных правоотношений возникает *основная проблема,* связанная с их существованием, действием, применением норм того или иного государства. Гражданское правоотношение сложилось в соответствии с принципами и нормами данной национальной правовой системы, в России - в соответствии с ГК РФ. Но оно еще осложнилось иностранным элементом. И сразу возникает вопрос - *какое же право (выраженное в законах, обычаях, прецедентах и т. д.)* здесь следует применять? Российское? Или то право, которое по принципу гражданства распространяется на иностранного участника правоотношения? Или (при другом «осложнении») - применяется право страны, на территории которого находится имущество, являющееся объектом правоотношения?

4. **Источники.** Каковы же те основания (источники), которые определяют право, при решении того или иного вопроса, осложненного иностранным элементом в гражданском правоотношении? Такими основаниями являются:

1) международные договоры Российской Федерации;

2) ГК РФ, другие законы, в том числе закон о международном коммерческом арбитраже, устанавливающий особенности определения права, подлежащего применению коммерческим арбитражем

(Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» // Российская газета. 1993. 14 августа);

3) обычаи, признаваемые Российской Федерацией.

Если же на основании указанных источников невозможно определить право, подлежащее применению в соответствующем случае, применяется право страны, с которым данное гражданско-правовое отношение *наиболее тесно связано* (ст. 1186 ГК РФ).

Международные договоры и обычаи, как правило, могут точно и конкретно определять право, которое в данном случае применяется к отношению с иностранным элементом. Вот почему в соответствии с п.3 ст. 1186 ГК РФ если международный договор содержит материально-правовые нормы, полностью регулирующие данный вопрос, определение права на основе коллизионных норм исключается.

Определение же права, подлежащего применению, в законах (коллизионных нормах), состоит прежде всего в установлении *понятий, принципов и критериев,* в соответствии с которыми разрешается коллизия между юридическими системами тех или иных стран и должно происходить определение закона определенной страны, подлежащего применению к данной ситуации (делу), требующей юридического разрешения.

5. Понятия, принципы и критерии определения права по РФ, подлежащего применению. Гражданский кодекс РФ при определении права, подлежащего применению по правоотношениям с иностранным элементом, руководствуется «известным приоритетом российского права», идеей «тесной связи», началом «наличия (или отсутствия) взаимности». И с учетом этих и некоторых других оснований устанавливает такие понятия, критерии и принципы:

1) толкование юридических понятий, их квалификация осуществляется в соответствии с российским правом, если иное не предусмотрено законом (если же понятия, нуждающиеся в квалификации, не известны российскому праву либо известны с иным содержанием или в ином словесном обозначении, то может применяться иностранное право, - ст. 1187 ГК РФ); вместе с тем при применении иностранного права суд устанавливает содержание

его норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной данного иностранного государства (ст. 1191 ГКРФ);

2) в том случае, когда подлежит применению право страны, в которой действует несколько правовых систем, то действуют нормы системы согласно положениям права данной страны, а если это невозможно определить, - правовая система, с которой данное отношение «наиболее тесно связано» (ст. 1188 ГК РФ);

3) если иностранное право подлежит применению в России, то оно применяется независимо от того, применяет ли иностранное государство российское право к соответствующим отношениям на началах взаимности. Но такая взаимность может быть предусмотрена законом; в этом случае предполагается, что она существует, если не доказано обратное (ст. 1189 ГК РФ);

4) любая отсылка к иностранному праву должна рассматриваться как отсылка к материальному праву, а не к коллизионным нормам, кроме «обратной отсылки» иностранного права к российскому праву, определяющему правовое положение физического лица согласно ст. 1195-1200 ГК РФ (ст. 1190);

5) изложенные ранее принципы и критерии не затрагивают действия тех императивных норм законодательства РФ, которые регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права; суд может принять во внимание и императивные нормы права другой страны; при этом суд должен учитывать характер таких норм, последствия их применения или неприменения (ст. 1192 ГК РФ);

6) нормы иностранного права в исключительных случаях не применяются, когда последствия такого применения явно противоречили бы основам правопорядка («публичному порядку») Российской Федерации (ст. 1193 ГК РФ);

7) Правительством Российской Федерации могут быть установлены *реторсии,* то есть ответные ограничения в отношении имущественных и личных неимущественных прав субъектов тех государств, в которых имеются специальные ограничения имущественных и личных неимущественных прав российских граждан и юридических лиц (ст. 1194 ГК **РФ).**

§ 2. ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПРАВА, ПОДЛЕЖАЩЕГО ПРИМЕНЕНИЮ ПО ОТДЕЛЬНЫМ ПРАВООТНОШЕНИЯМ

1. Определение. *Определение права, подлежащего применению по отдельным правоотношениям - это конкретизированные категории, принципы и критерии определения права, подлежащего применению к отношениям, осложненным иностранным элементом, в отношении правового положения лиц, а также в области отдельных имущественных и личных неимущественных отношений.*

2. Право, подлежащее применению при определении правового положения лиц. Центральным понятием, характеризующим принципы и критерии определения права в отношении правового положения лиц, является категория *личный закон,* то есть система норм определенной страны, которая строго определяет правовое положение данного конкретного лица - физического или юридического.

Личным законом физического лица считается право страны, гражданство которой это лицо имеет. Если у лица имеется несколько иностранных гражданств, его личным законом считается право страны, в которой это лицо имеет место жительства. Личным законом российских граждан, имеющих еще и иностранное гражданство, является российское право. Если же иностранный гражданин или лицо без гражданства имеет место жительство в Российской Федерации, его личным законом является российское право. Личным законом беженца считается право страны, предоставившей ему убежище (ст. 1195 ГК РФ).

В соответствии с категорией «личный закон» решаются в ГК РФ вопросы правового положения физических лиц (граждан), которые могут быть осложнены иностранным элементом:

- при определении гражданской правоспособности (ст. 1196);
- при определении гражданской дееспособности физического лица (ст. 1197);
- при определении прав физического лица на имя (ст. 1198);
- при решении вопросов опеки и попечительства (ст. 1199);

- при признании физического лица безвестно отсутствующим и при объявлении его умершим (ст. 1200);

- при определении возможности физического лица заниматься предпринимательской деятельностью (ст. 1201); при этом установлено, что право на предпринимательскую деятельность без образования юридического лица определяется по праву страны, где такое лицо зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя, или - где в основном осуществляется предпринимательская деятельность, если обязательной регистрации в данной стране нет (ст. 1201).

Личным законом юридического лица считается право страны, где *учреждено* юридическое лицо. По этому праву определяются статус организации, ее организационно-правовая форма и другие основные вопросы ее деятельности, включая вопросы создания, реорганизации и ликвидации, а также вопросы правопреемства, способности отвечать по своим обязательствам. При этом юридическое лицо не может ссылаться на ограничения полномочий его органа или представителя на совершение сделки, неизвестное праву страны, в которой орган или представитель совершил сделку, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанном ограничении (ст. 1202 ГК РФ). Такой же личный закон действует в отношении иностранной организации, не являющейся юридическим лицом по иностранному праву. Здесь личным законом считается право страны, где эта организация учреждена (ст. 1203 ГК РФ).

К гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, с участием государства применяются изложенные в разделе VI ГК РФ правила на общих основаниях, если иное не установлено законом (ст. 1204).

3. Право, подлежащее применению к отдельным имущественным и личным неимущественным отношениям. Среди норм (понятий, принципов, критериев), установленных ГК РФ по определению права, подлежащего применению к отдельным имущественным и личным неимущественным отношениям, осложненным иностранным элементом, представляется важным выделить прежде всего следующие два общих принципа:

А. В соответствии с принципом диспозитивности сторонам предоставляется возможность *выбора права, подлежащего применению* (ст. 1210 ГК РФ). Это право выбора применяется не только в области договорных отношений, но и к возникновению и прекращению права собственности, других вещных прав. Результат выбора права имеет здесь обратную силу и может быть реализован и после заключения договора (и тогда такой выбор считается действительным с момента заключения договора). Даже в обязательствах по причинению вреда после наступления вредоносных последствий стороны могут договориться о применении к обязательству «права страны суда» (ст. 1219 ГК РФ).

Б. Вместе с тем ГК РФ устанавливает по ряду отношений прямое (независимо от других критериев и обстоятельств) *действие российского права*. Этот принцип применяется в отношении формы внешнеэкономических и предпринимательских сделок, в которых хотя бы одной из сторон является российское юридическое лицо, а также применительно к форме сделок в отношении недвижимого имущества, внесенного в реестр Российской Федерации (ст. 1209). Такой же принцип применяется при наследовании недвижимого имущества, внесенного в государственный реестр РФ (ст. 1224), и по отношению к вещным правам на морские и воздушные суда, суда внутреннего плавания, космические объекты в случаях, когда они подлежат государственной регистрации (ст. 1207).

Наряду с приведенными двумя общими принципами в области отношений, где стороны не сделали выбор права, а также при императивном регулировании, ГК РФ установил ряд специальных критериев, на основании которых определяется право, подлежащее применению к тем или иным гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом. К числу таких критериев относятся:

1) *место нахождения имущества* (содержание права собственности, других вещных прав, принадлежность имущества к движимым и недвижимым вещам, возникновение и прекращение права собственности, иных вещных прав, в том числе в силу приобретательной давности - ст. 1205, 1206 ГК РФ) - по праву страны, где имущество находится;

2) *место отправления имущества* (возникновение и прекращение права собственности и иных вещных прав по сделке, заключаемой в отношении находящегося в пути движимого имущества, - п. 2 ст. 1206 ГК РФ) - по праву страны, из которой имущество отправлено;

3) *место совершения действий, деятельности* (форма совершения сделки, доверенности - ст. 1209 ГК РФ; причинение имущественного вреда- ст. 1219 ГК РФ; обязательства, возникающие вследствие неосновательного обогащения - ст. 1223 ГК РФ и др.) - право страны, где совершались соответствующие действия, деятельность;

4) *место жительства* (договоры с участием потребителя - ст. 1212 ГК РФ; обязательства из односторонних сделок - ст. 1217 ГК РФ и др.) - право страны, в которой потерпевший, иное управомоченное лицо имеет место жительства;

5) *тесная связь* (договор при отсутствии соглашения сторон о выборе права - ст. 1211 ГК РФ; договор в отношении недвижимого имущества - ст. 1213 ГК РФ и др.) - право страны, с которым данное правоотношение тесно связано, в том числе - по всем обстоятельствам дела. Причем существенное значение имеет роль (активная позиция) стороны, осуществляющей исполнение (продавца в договоре купли-продажи, перевозчика в договоре перевозки, залогодателя в договоре о залоге, всего в ст. 1211 ГК РФ указано 19 позиций по данному вопросу).

В ГК РФ установлены и другие критерии определения права, подлежащего применению к правоотношениям с иностранным элементом (такие, в частности, как «место учреждения юридического лица» - ст. 1214; «место выдачи доверенности» - ст. 1217; «рынок, затронутый недобросовестной конкуренцией» - ст. 1222 и др.).

РАЗДЕЛ VII
ПРАВО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Глава 28
ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ПРАВЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

§ 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1. Определение. *Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (интеллектуальные права) - это возможность обладателя интеллектуальной собственности по своему усмотрению использовать эту интеллектуальную собственность, распоряжаться ею, разрешать или запрещать ее использование неограниченному кругу третьих лиц, а также защищать свои имущественные и неимущественные права способами и в порядке, предусмотренными Гражданским кодексом.*

2. Сущность и значение. Институты, объединенные в рамках интеллектуальных прав, при всех их существенных особенностях имеют своей общей целью закрепление и охрану духовных, нематериальных интересов человека. Развитие в постантичном праве институтов, связанных с защитой прав писателей, художников, изобретателей представляет собой огромный шаг вперед по сравнению с римским частным правом (проф. И.А. Покровский). В ходе дальнейшего развития общества большое значение приобрели средства индивидуализации юридических лиц, продукции, выполняемых работ или услуг. Такие средства индивидуализации приравниваются к результатам интеллектуальной деятельности.

Интеллектуальные права являются правами *абсолютными*. Развиваясь первоначально по модели классического права собственности, институты интеллектуальных прав ныне обособились

и создали крупное подразделение (подотрасль) гражданского права. Отличие интеллектуальных прав от права собственности заключается в следующем:

1) Результаты интеллектуальной деятельности являются неимущественным благом. Интеллектуальные права существуют независимо от права собственности на материальный объект, в котором результаты интеллектуальной деятельности выражены.

2) Для интеллектуальных прав характерна срочность права и территориальность его действия.

3) У обладателя исключительного права отсутствует правомочие владения.

4) Объект исключительного права может быть использован одновременно неопределенным кругом лиц.

Следует различать интеллектуальные права в *субъективном смысле* (правомочия правообладателя) и *в объективном смысле* (совокупность норм об интеллектуальных правах).

3. Основные понятия.

Результаты интеллектуальной деятельности - объективированные продукты научного, технического, художественного и иного духовного творчества человека, которым предоставляется правовая охрана.

Интеллектуальная собственность - результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации. В данном значении «собственность» не является субъективным правом, а, напротив, относится к объектам особых субъективных прав.

Интеллектуальные права - субъективные абсолютные гражданские права на интеллектуальную собственность. Интеллектуальные права подразделяются на: 1) исключительное имущественное право, 2) личные неимущественные права автора (создателя) интеллектуальной собственности и 3) иные права.

Исключительное право - возможность использовать результат интеллектуальной деятельности по своему усмотрению, распоряжаться им, а также пресекать незаконное использование объекта всеми третьими лицами.

Автор результата интеллектуальной деятельности - гражданин, творческим трудом которого создан такой результат.

Соавторство - создание результата интеллектуальной деятельности совместным творческим трудом двух и более граждан.

Правообладатель - лицо, обладающее исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации. Исключительное право на результат первоначально возникает у его автора. Причины несовпадения автора с правообладателем: 1) отчуждение автором исключительного права, 2) переход исключительного права к правопреемнику, 3) создание результата в рамках исполнения трудовых обязанностей.

Распоряжение исключительным правом - отчуждение исключительного права или предоставление другому лицу права использования результатов интеллектуальной деятельности.

Договор об отчуждении исключительного права (ст. 1234* ГК РФ) - соглашение, в соответствии с которым одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации в полном объеме другой стороне (приобретателю).

Лицензионный договор (ст. 1235* ГК РФ) - соглашение, в соответствии с которым одна сторона - обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах. По этому договору возможно предоставление неисключительной (по умолчанию) и исключительной лицензии.

Лицензия простая (неисключительная) - предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам.

Лицензия исключительная - предоставление права использования результата без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам.

Лицензия принудительная - предоставление судом по требованию заинтересованного лица права использования результата интеллектуальной деятельности, исключительное право на который принадлежит другому лицу.

4. Основные виды результатов интеллектуальной собственности:

1) произведения науки, литературы и искусства;
2) исполнение произведений;
3) фонограммы;
4) изобретения;
5) селекционные достижения;
6) интегральные микросхемы;
7) секреты производства (ноу-хау);
8) фирменные наименования;
9) товарные знаки и знаки обслуживания
и другие.

5. Сложный объект интеллектуальных прав. Сложным объектом признается такой результат интеллектуальной деятельности, который сам по себе состоит из нескольких охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Сложными объектами являются аудиовизуальное произведение (напр., кинофильм), театрально-зрелищное представление, мультимедийный продукт, единая технология. Авторы имеются у сложного объекта в целом и у каждого результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта.

Лицо, организовавшее создание сложного объекта (продюсер и т. п.) приобретает исключительное право на сложный объект на основании договоров об отчуждении исключительного права с авторами или лицензионных договоров, заключаемых с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности.

6, Государственная регистрация результата интеллектуальной деятельности. Законом установлено, что *некоторые результаты* интеллектуальной деятельности подлежат государственной регистрации. В этом случае признание и защита исключительного права на регистрируемый результат возникает в зависимости от факта государственной регистрации, кроме того, государственной регистрации будут подлежать договоры о передаче исключительного права и сам переход этого права.

Соответственно, существует три правовых режима в зависимости от необходимости государственной регистрации результатов интеллектуальной деятельности:

1) Обязательная государственная регистрация, например, изобретение.

2) Отсутствие государственной регистрации, например, произведение науки, литературы и искусства.

3) Государственная регистрация, осуществляемая по желанию правообладателя, например, программы для ЭВМ.

7. Защита интеллектуальных прав. Поскольку интеллектуальные права являются абсолютными, их нарушение возможно со стороны любого и каждого. Для абсолютных правоотношений вообще свойственно игнорирование вины нарушителя, если речь идет о прекращении нарушения. Поэтому закон закрепляет следующий принцип: «Отсутствие вины нарушителя не освобождает его от обязанности прекратить нарушение интеллектуальных прав, а также не исключает применение в отношении нарушителя мер, направленных на защиту таких прав».

Нормы о защите интеллектуальных прав являются специальными по отношению к общим нормам ст. 12 ГК **РФ.**

Способы защиты неимущественных прав	Способы защиты исключительных прав
1) Признание права 2) Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения 3) Публикация решения суда о допущенном нарушении	
4) Компенсация морального вреда	4) Возмещение убытков
5) Восстановление положения, существовавшего до нарушения права	5) Изъятие контрафактного материального носителя

8. Структура. В рамках интеллектуальных прав рассматриваются следующие институты:

- авторское право;
- права, смежные с авторскими;
- патентное право;
- право на селекционное достижение;
- право на типологии интегральных микросхем;
- право на профессиональные секреты (ноу-хау);
- права на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий.

Глава 29
АВТОРСКИЕ ПРАВА. ПРАВА, СМЕЖНЫЕ С АВТОРСКИМИ

§ 1. АВТОРСКОЕ ПРАВО

1. Определение. *Авторские права - это интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства.*

Примерные признаки, по которым произведения могут быть отнесены к научным, к художественной литературе или искусству.

	Произведение науки	**Произведение литературы**	**Произведение искусства**
Средство выражения	Слова, формулы, схемы, чережи, модели и т. д.	Слова	Мелодия, ритм; сочетание красок, линий; объемные формы и т. д.
Способ выражения	Язык	Язык	Звуки, цвет, движения, объемное оформление
Содержание	Научные понятия, гипотезы, теории	Система художественных образов	Система художественных образов

Разграничение произведений не является абсолютным (например, произведение архитектуры - это единство науки и искусства, а за многие научные произведения были присуждены премии в области литературы).

2. Объекты авторских прав. Объектами авторских прав являются существующие в объективной форме *произведения,* независимо от их достоинств и назначения, а также от способа их выражения.

Примерный перечень произведений:

Способ выражения произведения	Тип произведения
Фиксируют знаками на бумаге или иных носителях	– литературные произведения; – программы для ЭВМ; – музыкальные произведения с текстом или без текста; – драматические и музыкально драматические произведения; – сценарные произведения
Создают для показа «вживую»	– хореографические произведения и пантомимы
Снимают на пленку или цифровой носитель	– фотографические произведения; – аудиовизуальные произведения
Рисуют или ваяют	– произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна; – произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства;
Чертят	– карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, геологии, топографии и к другим наукам
Строят или конструируют	– произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства

Примерный перечень объективных форм, в которых могут быть выражены произведения:

- в письменной форме;
- в устной форме;
- в форме изображения;
- в форме звуко- и видеозаписи;
- в объемно-пространственной форме.

Разновидности произведений:

1) По степени самостоятельности творческого замысла:

- оригинальные (первичные);
- производные;
- составные.

2) По степени свободы замысла:

- произведения, созданные по собственной инициативе;
- произведения, созданные на заказ;
- служебные произведения (созданные в пределах трудовых обязанностей, установленных для автора).

Не являются объектами авторских прав:

1) Официальные документы государственных органов и органов местного самоуправления, международных организаций (нормативные акты, судебные решения и т. п.), а также их официальные переводы.

2) Государственные и муниципальные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и т. п.).

3) Фольклор.

4) Сообщения о событиях и фактах, имеющие исключительно информационный характер.

Авторские права не распространяются на:

- идеи, концепции, принципы;
- методы, процессы, системы, способы;
- решения технических, организационных или иных задач;
- открытия, факты;
- языки программирования.

Условие признания произведения объектом авторского права: творческий характер деятельности, в результате которой создано произведение, т. е. индивидуальность произведения.

3. Субъекты авторских прав. Субъектами являются авторы, правообладатели и, в ограниченных случаях, издатели.

Авторы. Существует презумпция того, что лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения, считается его автором. В случае опубликования произведения анонимно или под псевдонимом, представителем автора произведения считается по общему правилу издатель, который в этом качестве имеет право защищать права автора и обеспечивать их осуществление.

Гражданин считается автором с момента создания произведения. Создатель произведения признается автором вне зависимости от того, что произведение создано им по заказу или в порядке выполнения установленных для работника трудовых обязанностей (служебное произведение).

Вид произведения	Объект прав	Автор
Оригинальное (первичное)	Произведение науки, литературы или искусства	Лицо, создавшее произведение – в отношении произведения
Производное	– Перевод, обработка, экранизация, аранжировка, инсценировка и т. п. – Пародия или карикатура	Переводчик и автор иного производного произведения – в отношении перевода и иной переработки оригинального произведения
Составное	Сборник произведений, антология, энциклопедия, база данных, атлас и т. п.	Составитель и автор иного составного произведения в отношении осуществленных ими подбора или расположения материалов
Сложное	Аудиовизуальное произведение	В отношении произведения в целом: 1) режиссер-постановщик; 2) автор сценария; 3) композитор, специально написавший музыку для этого аудиовизуального произведения

Соавторство. Соавторами признаются двое и более создателей одного произведения. Различают соавторство:

- раздельное: когда произведение состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение, т. е. когда можно определить автора соответствующей части (например, главы настоящего учебника);

- нераздельное: когда произведение образует неразрывное целое, т. е. когда принадлежность отдельной части конкретному автору соавторами не указывается (например, романы братьев Стругацких).

Раздельное соавторство следует отличать от индивидуального авторства произведений, образующих составное произведение. При соавторстве «в результате совместной творческой деятельности создается произведение, характеризующееся единством формы и содержания либо необходимой внутренней связью двух и более форм, обусловленных единым содержанием (например, слова и музыка песни, танец и музыка в балете и т. д.)» (проф. М.Я. Кириллова).

Правообладатели - автор или же лица, которым автор передал или к которому от автора перешло исключительное право на произведение.

Издатели. Издателю энциклопедий, энциклопедических словарей, периодических и продолжающихся сборников научных трудов, газет, журналов и других периодических изданий принадлежит право использования таких изданий. Издатель вправе при любом использовании такого издания указывать свое наименование или требовать его указания.

Авторы и иные обладатели авторских прав (а также обладатели смежных с авторскими прав) могут объединяться в особые некоммерческие организации - *организации, осуществляющие коллективное управление авторскими и смежными правами.* Эти организации: а) выдают лицензии на использование переданных им в управление объектов; б) собирают вознаграждение за использование объектов по выданным лицензиям; в) собирают платежи за использование объектов, которое допускается без согласия правообладателей; г) распределяют полученные средства.

4. Авторские права.

Составляющие авторских прав.

Имущественные	Исключительное право на произведение
Личные неимущественные	1) право авторства; 2) право автора на имя; 3) право на неприкосновенность произведения и на защиту произведения от искажений
Иные	1) право на обнародование произведения; 2) право на отзыв; 3) право следования; 4) право доступа; 5) права автора произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства; 6) право автора служебного произведения на вознаграждение; 7) право автора программ для ЭВМ или баз данных, созданных по договору на вознаграждение

Исключительное имущественное право на произведение – это право на использование произведения (как в целях извлечения прибыли, так и без такой цели) следующими способами:

Способ использования	Содержание
1. Воспроизведение произведения	1) Изготовление одного и более экземпляра произведения или его части в любой материальной форме, включая запись произведения на электронном носителе; 2) изготовление одного и более экземпляра двухмерного произведения в трех измерениях; 3) изготовление одного и более экземпляра трехмерного произведения в двух измерениях

Способ использования	Содержание
2. Создание производного произведения	Перевод или переработка произведения: обработка, экранизация, аранжировка, инсценировка и т. п., *за исключением создания пародии и карикатуры*
3. Распространение произведения	Продажа или иное отчуждение оригинала или экземпляров произведения
4. Импорт произведения в целях распространения	Ввоз из-за границы оригинала или экземпляров произведения
5. Прокат произведения	Предоставление во временное пользование за плату оригинала или экземпляров произведения
6. Практическая реализация проекта	*Касается только сферы архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового творчества*
7. Доведение произведения до всеобщего сведения:	Предоставление любому лицу возможности получить доступ к произведению из любого места и в любое время по собственному выбору:
а) опубликование (выпуск в свет)	выпуск в обращение экземпляров произведения, представляющих собой копию произведения в любой материальной форме
б) публичный показ (непосредственно либо на экране с помощью технических средств)	1) любая демонстрация оригинала или экземпляра произведения либо 2) демонстрация отдельных кадров аудиовизуального произведения без соблюдения их последовательности, *за исключением демонстрации лицам, принадлежащих к обычному кругу семьи*

Способ использования	Содержание
в) публичное исполнение (вживую или с помощью технических средств)	представление произведения или показа аудиовизуального произведения (с сопровождением или без сопровождения звуком, *за исключением представления лицам, принадлежащих к обычному кругу семьи)*
г) сообщение в эфир (включая сообщение кодированными сигналами)	сообщение произведения для всеобщего сведения по радио или телевидению (в т. ч. через спутник), если произведение может стать доступным для слухового (или) зрительного восприятия
д) сообщение по кабелю (включая сообщение кодированными сигналами)	сообщение произведения для всеобщего сведения по радио или телевидению с помощью кабеля, провода, оптического волокна или аналогичных средств
8. Другие способы	Не противоречащие закону

Личные неимущественные права автора – это неотчуждаемые и непередаваемые интеллектуальные права.

Разновидность	Содержание
Право авторства	Право признаваться автором произведения
Право автора на имя	Право использовать или разрешать использование произведения под своим именем, под вымышленным именем (псевдонимом) или без указания имени (анонимно)
Право на неприкосновенность произведения	Запрет для всех третьих лиц на: 1) внесение в произведение изменений, сокращений и дополнений; 2) снабжение произведения иллюстрациями; 3) снабжение произведения предисловием, послесловием, комментариями, пояснением

Разновидность	Содержание
Право на защиту произведения от искажений	Право автора требовать защиты его чести, достоинства или деловой репутации в случае извращения, искажения или иного изменения произведения, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию автора

Иные права автора – это интеллектуальные права, занимающие промежуточное положение между имущественными и неимущественными правами.

Разновидность	Содержание	Условия
Право на обнародование произведения (впервые)	Сделать произведение доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа, сообщения в эфир и т. д.	
Право на отзыв	1) Право отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения	Возмещение правообладателю причиненных убытков
	2) Отзыв обнародованного произведения	Обязанность публично оповестить об отзыве
	3) Право на изъятие из обращения ранее выпущенных экземпляров произведения	Возмещение убытков, причиненных изъятием
Право следования	Право автора на получение от продавца вознаграждениях виде процентных отчислений от цены каждой публичной перепродажи: а) оригинала произведения изобразительного искусства; б) автографа литературного произведения; в) автографа музыкального произведения	В качестве продавца, покупателя или посредника участвует галерея изобразительного искусства, художественный салон, магазин или иная подобная организация

Разновидность	Содержание	Условия
Право доступа	1) Право автора произведения изобразительного искусства требовать от собственника оригинала предоставления возможности воспроизвести свое произведение	От собственника оригинала произведения нельзя требовать доставки произведения автору
	2) Право автора произведения архитектуры требовать от собственника оригинала предоставления возможности осуществлять фото- и видеосъемку произведения	Если договором не предусмотрено иное
Право автора произведения архитектуры градостроительства или садово-паркового искусства	– авторский контроль за разработкой документации для реализации проекта; – авторский надзор за реализацией поекта (строительство и т. п.)	
Право автора служебного произведения	Право на вознаграждение за использование служебного произведения	1) Если работодатель в течение трех лет со дня, когда служебное произведение было предоставлено в его распоряжение, начнет использование служебного произведения или передаст исключительное право другому лицу либо 2) если работодатель принял решение о сохранении служебного произведения в тайне и по этой причине не начал использование этого произведения в указанный срок

Разновидность	Содержание	Условия
Право автора программ для ЭВМ или баз данных	Право на вознаграждение за использование программ (баз), созданных по договору с заказчиком	В случае действий заказчика, аналогичных действиям работодателя в отношении служебного произвдения

5. Переход и передача исключительного права. Исключительное право на произведение переходит по наследству. Если исключительное право относится к выморочному имуществу, то к государству оно не переходит. В этом случае исключительное право прекращается, и произведение переходит в общественное достояние. Исключительное право, принадлежащее юридическому лицу, переходит к его правопреемникам.

Исключительное право на произведение может быть передано автором или иным правообладателем по договору:

- В полном объеме по договору об отчуждении исключительного права (ст. 1285* ГК РФ).

- По издательскому лицензионному договору, в соответствии с которым право на использование передается издателю, который обязан начать использование произведения не позднее срока, установленного в договоре (ст. 1287* ГК РФ).

- По договору авторского заказа (ст. 1288* ГК РФ), в соответствии с которым автор обязуется по заказу заказчика создать обусловленное договором произведение и передать заказчику материальный носитель произведения. Данный договор может содержать элементы договора об отчуждении исключительного права или элементы лицензионного договора в зависимости от того, передается ли заказчику исключительное право на созданное произведение в полном объеме или предоставляется право использования этого произведения в установленных договором пределах.

По общему правилу исключительное право на произведение переходит к приобретателю оригинала произведения, если отчуждатель оригинала обладал исключительным правом на произведение, но не являлся его автором (наследником автора, правопреемником наследника).

На исключительное право, принадлежащее не самому автору (наследнику автора, правопреемнику наследника), а другому лицу, и на право использования произведения, принадлежащее лицензиату, может быть обращено взыскание. В случае продажи принадлежащего лицензиату права использования произведения с публичных торгов в целях обращения взыскания на это право, автору предоставляется преимущественное право его приобретения.

6. Сроки действия авторских прав.

Срок действия личных неимущественных прав автора.

В связи с личным характером эти права прекращаются со смертью автора. Однако само авторство, имя автора и неприкосновенность произведения охраняются бессрочно. Охрана осуществляется лицом, указанным автором в завещании или же наследниками автора, их правопреемниками и другими заинтересованнымилицами.

Срок действия исключительного права.

Общий срок действия исключительного права на произведение - в течение всей жизни автора и *семидесяти лет,* считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора.

Особенности исчисления срока:

1) На произведение, созданное в соавторстве: в течение всей жизни автора, пережившего других соавторов, и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом его смерти.

2) На произведение, обнародованное анонимно или под псевдонимом: в течение семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом его правомерного обнародования. Общий срок применяется, если в течение указанного срока автор раскроет свою личность или его личность не будет далее оставлять сомнений.

3) На произведение, обнародованное после смерти автора: в течение семидесяти лет после обнародования произведения, считая с 1 января года, следующего за годом его обнародования. Исключительное право устанавливается при условии, что произведение было обнародовано в течение семидесяти лет после смерти автора.

Продление и увеличение срока:

- Если автор произведения был репрессирован и посмертно реабилитирован, срок действия исключительного права считается продленным, и семьдесят лет исчисляются с 1 января года, следующего за годом реабилитации автора произведения.

- Если автор работал во время Великой Отечественной войны или участвовал в ней, срок действия исключительного права увеличивается на четыре года.

Последствия истечения срока действия исключительного права: переход произведения в общественное достояние.

Срок действия иных прав.

1) В течение жизни автора:

- право на отзыв произведения;
- право доступа к произведению;
- права авторского контроля и авторского надзора автора произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства.

2) В течение срока действия исключительного права с переходом после смерти автора к его наследникам:

- право следования;
- право автора служебного произведения на вознаграждение.

3) В течение срока действия исключительного права с элементами бессрочной охраны:

- право на обнародование произведения. Произведение, не обнародованное при жизни автора, может быть обнародовано после его смерти правообладателем. Однако обнародование после смерти допускается, если оно не противоречит воле автора произведения, определенно выраженной им в письменной форме (в завещании, письмах, дневниках и тому подобном). Охрана запрета на обнародование осуществляется бессрочно.

7. Свободное использование произведения, не являющееся нарушением исключительного права. Без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения допускается:

- Свободное использование произведения любым лицом в отношении произведения, перешедшего в общественное достояние.
- Перепродажа (иное отчуждение) оригинала или экземпляров правомерно опубликованного произведения, введенного в граждан-

ский оборот путем их продажи или иного отчуждения. *Ограничение:* наличие права следования.

- Воспроизведение гражданином исключительно в личных целях правомерно обнародованного произведения. *Исключения:* а) воспроизведение произведений архитектуры; б) воспроизведение баз данных; в) репродуцирование книг (полностью) и нотных текстов; г) видеозапись аудиовизуального произведения при его публичном исполнении; д) воспроизведение аудиовизуального произведения с помощью профессионального оборудования.

- Временное безвозмездное пользование предоставленными библиотекой экземплярами (кроме выраженных в цифровой форме) произведений, правомерно введенных в гражданский оборот.

- Воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю фотографического произведения, произведения архитектуры или произведения изобразительного искусства, которые постоянно находятся в месте, открытом для свободного посещения. *Исключение:* а) изображение произведения является основным объектом этого воспроизведения; б) изображение произведения используется в коммерческих целях.

- Публичное исполнение музыкального произведения во время официальной или религиозной церемонии либо похорон в объеме, оправданном характером такой церемонии.

- Воспроизведение произведения для осуществления судопроизводства в объеме, оправданном этой целью.

- Производство в целях краткосрочного пользования организацией эфирного вещания (с помощью ее собственного оборудования и для собственных передач) записи того произведения, в отношении которого эта организация получила право на сообщение в эфир.

Без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования допускается:

- Цитирование правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования.

- Использование правомерно обнародованных произведений и отрывков из них в качестве иллюстраций в изданиях, радио- и телепередачах, звуко- и видеозаписях учебного характера в объеме, оправданном поставленной целью.

- Воспроизведение правомерно опубликованных в газетах или журналах статей по текущим экономическим, политическим, социальным и религиозным вопросам или переданных в эфир произведений такого же характера. *Ограничение:* такое воспроизведение или сообщение было специально запрещено автором или иным правообладателем.

- Воспроизведение публично произнесенных политических речей, обращений, докладов и других аналогичных произведений в объеме, оправданном информационной целью.

- Воспроизведение или сообщение для всеобщего сведения в обзорах текущих событий средствами фотографии, кинематографии, путем сообщения в эфир или по кабелю произведений, которые становятся увиденными или услышанными в ходе таких событий, в объеме, оправданном информационной целью.

- Воспроизведение без извлечения прибыли специальными способами для слепых правомерно опубликованных произведений, кроме произведений, специально созданных для воспроизведения такими способами.

- Репродуцирование (факсимильное воспроизведение) в единственном экземпляре без извлечения прибыли:

а) произведений - библиотеками и архивами для восстановления, замены утраченных или испорченных экземпляров и для предоставления экземпляров другим библиотекам, утратившим их по каким-либо причинам;

б) малообъемных произведений, опубликованных в периодических изданиях, или коротких отрывков из опубликованных произведений - библиотеками и архивами по запросам граждан для использования в учебных или научных целях, а также образовательными учреждениями для аудиторных занятий.

8. Служебное произведение и произведение, созданное по договору.

1) *Особенности возникновения и осуществления исключительного права на служебное произведение.*

Служебное произведение - это произведение, созданное в пределах установленных для работника (автора) трудовых обязанностей.

Исключительное право на служебное произведение принадлежит работодателю, если трудовым или иным договором между работодателем и автором не предусмотрено иное. Если работодатель в течение трех лет со дня, когда служебное произведение было предоставлено в его распоряжение, не начнет использование этого произведения, не передаст исключительное право на него другому лицу или не сообщит автору о сохранении произведения в тайне, исключительное право на служебное произведение переходит к автору.

Если исключительное право на служебное произведение принадлежит автору, работодатель вправе:

- использовать произведение способами, обусловленными целью служебного задания, и в вытекающих из задания пределах;
- обнародовать произведение, если договором между ним и работником не предусмотрено иное.

Работодатель может при использовании служебного произведения указывать свое имя или наименование.

2) *Особенности возникновения и осуществления исключительного права на программу для ЭВМ или базу данных, созданных по договору.*

Если программа или база созданы специально по заказу, то исключительное право на такую интеллектуальную собственность принадлежит заказчику, если договором не предусмотрено иное.

Если программа или база созданы как побочный продукт при выполнении договора, которым прямо не предусматривалось ее создание, то исключительное право на такую интеллектуальную собственность принадлежит подрядчику (исполнителю), если договором не предусмотрено иное.

По общему правилу сторона договора, которая не обладает исключительным правом, вправе использовать программу (базу) для собственных нужд на условиях безвозмездной неисключительной лицензии в течение всего срока действия исключительного права.

3) *Особенности возникновения и осуществления исключительного права на произведение, созданное по государственному или муниципальному контракту.*

По общему правилу исключительное право на такое произведение принадлежит исполнителю контракта. В этом случае правообладатель по требованию государственного или муниципального заказчика обязан предоставить указанному им лицу безвозмездную неисключительную лицензию на использование произведения для государственных или муниципальных нужд-

По условиям контракта исключительное право на произведение может принадлежать совместно исполнителю контракта и публичному образованию. В этом случае государственный или муниципальный заказчик вправе предоставить безвозмездную неисключительную лицензию на использование произведения для государственных или муниципальных нужд, уведомив об этом исполнителя.

9. Аудиовизуальное произведение. *Аудиовизуальное произведение* - это кинофильм и другие произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и т. п.), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации.

Аудиовизуальное произведение представляет собой пример сложного произведения. В этом качестве оно состоит из самостоятельных произведений, вошедших в него составной частью (произведение, положенное в основу сценария; произведения оператора-постановщика и художника-постановщика и т. д.).

Особенности возникновения и осуществления интеллектуальных прав. У каждого произведения, составляющего аудиовизуальное произведение, есть автор. Но авторами аудиовизуального произведения в целом признаются: а) режиссер-постановщик, б) автор сценария и в) композитор, специально написавший музыку для этого аудиовизуального произведения. В соответствии с общим принципом исключительные права на аудиовизуальное произведение в целом и на составляющие его произведения первоначально возникают у авторов. На практике исключительные права принадлежат продюсеру (который считается изготовителем аудиовизуального произведения), но только потому, что он приобрел эти права у авторов - чаще всего заблаговременно по договорам о создании аудиовизуального произведения.

При этом особняком стоят права композитора: он в любом случае сохраняет право на вознаграждение в случае каждого публичного исполнения либо сообщения в эфир или по кабелю аудиовизуального произведения.

Особое значение для создания аудиовизуального произведения имеют исполнители, которые признаются авторами исполнения (они же являются субъектами прав, смежных с авторскими). При заключении с исполнителем договора о создании аудиовизуального произведения согласие исполнителя на использование исполнения в составе аудиовизуального произведения предполагается. Согласие исполнителя на отдельное использование звука или изображения, зафиксированных в аудиовизуальном произведении, должно быть прямо выражено в договоре.

Право на вознаграждение за свободное воспроизведение аудиовизуальных произведений. *Свободное* воспроизведение гражданином исключительно в личных целях аудиовизуального произведения на оборудовании, которое не относится к профессиональному, допускается без согласия обладателя исключительного права и без выплаты вознаграждения. Однако такое единичное копирование в личных целях все равно задевает имущественную сферу правообладателя. Поэтому авторам, исполнителям, изготовителям аудиовизуального произведения принадлежит право на вознаграждение за такое воспроизведение произведения. Вознаграждение имеет компенсационный характер и выплачивается правообладателям за счет средств, которые подлежат уплате изготовителями и импортерами оборудования и материальных носителей, используемых для воспроизведения.

§ 2. ПРАВА, СМЕЖНЫЕ С АВТОРСКИМИ

1. Определение. *Права, смежные с авторскими, - это интеллектуальные права на результаты исполнительской деятельности, а также на результаты деятельности производителей фонограмм, организаций эфирного и кабельного вещания, изготовителей баз данных, публикаторов.*

2. Субъекты и объекты прав, смежных с авторскими.

Первичные правообладатели	Объекты	Ограничения
– Артисты-исполнители и дирижеры; – режиссеры-постановщики спектаклей	– Исполнение произведения литературы, искусства и народного творчества; – постановка театрально-зрелищного представления	Форма исполнения и постановки должна допускать их воспроизведение и распространение с помощью технических средств
Изготовители фонограмм	Впервые осуществленные зуковые записи исполнений или иных звуков либо их отображений	За исключением звуковой записи, включенной в аудиовизуальное произведение
Организации эфирного или кабельного вещания	Сообщение в эфир или по кабелю радио- и телепередач	
Изготовители баз данных	Совокупность самостоятельных материалов, систематизированных таким образом, чтобы эти материалы могли быть найдены и обработаны с помощью ЭВМ	В части охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования материалов
Публикаторы	Произведения науки, литературы и исусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние	В части охраны прав публикаторов таких произведений

Организации, осуществляющие коллективное управление смежными правами, наделены теми же функциями, что и в сфере авторских прав.

3. Общие положения о правах, смежных с авторскими.

Условия охраны. Для возникновения, осуществления и защиты смежных прав регистрация их объекта не требуется.

Передача исключительного права. Первичный или иной правообладатель может передать исключительное право на объект смежных прав по договору об отчуждении исключительного права или по лицензионному договору другой стороне договора - приобретателю исключительного права или лицензиату.

Особенности ответственности за нарушение исключительного права. Вместо взыскания убытков правообладатель может потребовать от нарушителя выплаты компенсации:

- либо в размере от 10 тысяч до 5 миллионов рублей;
- либо в двукратном размере стоимости экземпляров фонограмм;
- либо в двукратном размере стоимости права использования объекта смежных прав.

Срок действия исключительного права.

1) Срок в *пятьдесят лет* установлен для исключительного права: а) на исполнение, б) на фонограмму, в) на сообщение радио- и телепередачи. По истечении этого срока указанные объекты смежных прав переходят в общественное достояние.

Порядок исчисления срока:

а) На исполнение - считая с 1 января года, следующего за годом, в котором осуществлены:

- сообщение исполнения в эфир или по кабелю;
- либо запись исполнения;
- либо исполнение (только в том случае, если оно не было записано).

Если исполнитель умирает до истечения указанного срока, исключительное право переходит по наследству на оставшуюся часть 50-летнего срока. Если указанный срок заканчивается при жизни исполнителя, исключительное право продолжает действовать на период жизни исполнителя и прекращается с его смертью.

Продление срока для репрессированных исполнителей, а также для исполнителей, работавших во время Великой Отечественной войны или участвовавших в ней, - аналогично правилам, установленным для авторов произведений.

б) На фонограмму - считая с 1 января года, следующего за годом, в котором была осуществлена запись, *если фонограмма не была обнародована.* Если в течение данного срока фонограмма была обнародована, пятидесятилетний срок начинает течь заново, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором было обнародование.

Переходит к наследникам и другим правопреемникам на оставшуюся часть 50-летнего срока.

в) На сообщение радио- и телепередачи - считая с 1 января года, следующего за годом, в котором имело место сообщение.

Переходит к правопреемникам на оставшуюся часть 50-летнего срока.

2) Срок в *пятнадцать лет* установлен для исключительного права на базу данных. Исчисляется, считая с 1 января года, следующего за годом создания базы. Срок возобновляется при каждом обновлении базы.

3) Срок в *двадцать пять лет* установлен для исключительного права публикатора. Исчисляется, считая с 1 января года, следующего за годом обнародования произведения.

4. Содержание прав исполнителей и изготовителей фонограмм.

Права исполнителей.

Исполнитель именуется автором исполнения, поскольку само исполнение создается творческим трудом гражданина. Соответственно, исполнителю принадлежат исключительное право на исполнение и личные неимущественные права.

Исключительное имущественное право на исполнение (ст. 1317 ГКРФ)* - это право на использование исполнения следующими способами:

1) сообщение в эфир и по кабелю;
2) запись исполнения;
3) сообщение записи исполнения в эфир и по кабелю;
4) доведение записи исполнения до всеобщего сведения;
5) публичное исполнение записи исполнения;
6) воспроизведение записи исполнения (изготовление одного и более экземпляра фонограммы);

7) распространение оригинала или экземпляров записи исполнения путем продажи или иного отчуждения;

8) прокат оригинала или экземпляров записи исполнения;

9) другие способы.

В случае, если запись исполнения была произведена с согласия исполнителя, считается, что согласие распространяется на случаи воспроизведения, сообщения в эфир или по кабелю либо публичное исполнение записи.

Личные неимущественные права исполнителя:

- право авторства;
- право на имя;
- право на неприкосновенность исполнения.

Аналогично с авторским правом осуществляется регулирование отношений: а) по охране личных неимущественных прав исполнителя, б) по обращению взыскания на исключительное право исполнителя, в) по созданию исполнения в порядке выполнения служебного задания.

Права изготовителей фонограмм.

Изготовление фонограмм не относится к творческой деятельности. Права изготовителей фонограмм приравниваются к интеллектуальным правам в связи с пригодностью защиты от несанкционированного копирования, распространения и т. п. произведений науки, литературы и искусства. Первичным правообладателем в отношении фонограммы может быть не только гражданин, но и юридическое лицо. Соответственно, изготовителю фонограммы принадлежат исключительное право на фонограмму и иные права.

Личными неимущественными правами изготовители фонограмм не наделяются.

Исключительное имущественное право на фонограмму - это право на использование фонограммы следующими способами:

1) воспроизведение;

2) переработка фонограммы;

3) распространение фонограммы путем продажи или иного отчуждения оригинала или экземпляров;

4) импорт оригинала или экземпляров фонограммы в целях распространения;

5) прокат оригинала и экземпляров фонограммы;

6) доведение фонограммы до всеобщего сведения:

а) обнародование фонограммы,

б)публичное исполнение,

в) сообщение в эфир или по кабелю;

7) и другие способы.

Иные права изготовителя фонограмм.

Разновидность	Срок действия и охраны
1) Право на обнародование фонограммы	В течение срока действия исключительных прав
2) Право на указание своего имени или наименования	В течение жизни изготовителя – гражданина или существования изготовителя – юридического лица
3) Право на защиту фонограммы от искажения при ее использовании	

Общее для исполнения и фонограммы.

Знак правовой охраны. Для оповещения о принадлежности исключительного права на исполнение или фонограмму используется знак в виде латинской буквы «Р» в окружности, имени (наименования) правообладателя, года первого опубликования фонограммы.

Свободное использование исполнения или фонограмм без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения осуществляется в тех же случаях, что и свободное использование произведения, не являющееся нарушением авторских прав. В дополнение к этим случаям допускается без разрешения обладателя исключительного права на фонограмму и обладателя исключительного права на зафиксированное в этой фонограмме исполнение, но с выплатой им вознаграждения, публичное исполнение фонограммы, опубликованной в коммерческих целях, а также ее сообщение в эфир или по кабелю.

Право на вознаграждение за свободное воспроизведение аудиовизуальных произведений в личных целях. Авторы, исполнители, изготовители фонограмм имеют право на компенсационные платежи на тех же условиях, что и субъекты прав на аудиовизуальное произведение (ст. 1245* ГК РФ).

5. Содержание прав организаций эфирного или кабельного вещания. Организация эфирного и кабельного вещания - это юридическое лицо, осуществляющее сообщение в эфир или по кабелю радио- и телепередач. У такой организации имеется только исключительное право на объект смежных прав.

Исключительное имущественное право на сообщение радио- и телепередач (ст. 1330* ГК РФ) - это право на использование сообщения следующими способами:

1) запись сообщения;

2) воспроизведение записи сообщения;

3) распространение сообщения путем продажи либо иного отчуждения оригинала или экземпляров записи сообщения радио- или телепередачи;

4) ретрансляция, т. е. сообщение в эфир либо по кабелю радио- или телепередачи одной организацией эфирного или кабельного вещания одновременно с получением ею такого сообщения этой передачи от другой такой организации;

5) доведение сообщения радио- или телепередачи до всеобщего сведения (включая публичное исполнение);

6) другие способы.

6. Содержание прав изготовителей баз данных. Изготовитель базы данных - это гражданин или юридическое лицо, организовавшее создание базы данных и работу по сбору, обработке и расположению составляющих ее материалов. Изготовитель базы данных является субъектом авторского права как автор производного (а именно - составного) произведения науки, литературы и искусства.

В качестве субъекта смежных прав признается изготовитель базы данных, создание которой требует существенных финансовых, материальных, организационных или иных затрат (презюмируется, что с существенными затратами создана база данных, содержащая не менее 10 000 самостоятельных информационных элементов). У изготовителя такой базы данных имеется исключительное и иное право на базу данных (ст. 1334* ГК РФ).

Исключительное имущественное право на базу данных - это право извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в любой форме и любым способом.

Ограничения: 1) под извлечением материалов понимается перенос всего содержания базы данных или существенной части составляющих ее материалов; 2) пользователь базой данных вправе без разрешения правообладателя извлекать из такой базы материалы и осуществлять их последующее использование в личных, научных, образовательных и иных некоммерческих целях.

Иное право - это право изготовителя базы данных на указание на экземплярах базы данных и (или) их упаковках своего имени или наименования. *Срок действия* данного права - в течение срока действия исключительного права.

7. Содержание прав публикатора. *Публикатор* - это гражданин, который правомерно обнародовал или организовал обнародование произведения науки, литературы или искусства (в том числе в переработанном им виде), ранее не обнародованного и перешедшего в общественное достояние (за исключением произведений, находящихся в государственных и муниципальных архивах).

Публикатору принадлежит исключительное право на обнародованное произведение и иное право.

Исключительное право на обнародованное произведение - это право на использование произведения теми же способами, которые принадлежат автору произведения, *за исключением* права на перевод или другую переработку произведения.

Исключительное право публикатора (в том числе перешедшее к иному правообладателю) может быть *досрочно прекращено* по иску заинтересованного лица, если при использовании произведения правообладатель нарушает требования в отношении охраны авторства, имени автора или неприкосновенности произведения.

Иное право - это право публикатора на указание своего имени на экземплярах обнародованного им произведения и в иных случаях его использования (в том числе при переводе или другой переработке произведения). Срок действия данного права - в течение срока действия исключительного права (ст. 1341* ГК РФ).

Глава 30
ПАТЕНТНЫЕ ПРАВА. ПРАВО НА СЕЛЕКЦИОННОЕ ДОСТИЖЕНИЕ

§ 1. ПАТЕНТНЫЕ ПРАВА

1. Определение. ***Патентные права - это интеллектуальные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы.***

2. Объекты патентных прав (промышленная собственность) - это результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере (изобретения, полезные модели) и в сфере художественного конструирования (промышленные образцы).

Не могут быть объектами патентных прав решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали:

1) способы клонирования человека;

2) способы модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека;

3) использование человеческих эмбрионов в промышленных и коммерческих целях;

4) иные.

Необходимость государственной регистрации. Исключительное право на объекты патентных прав признается и охраняется при условии государственной регистрации соответствующих объектов.

Патент - это документ, выдаваемый на основании государственной регистрации соответствующих объектов. Патент удостоверяет: а) приоритет объекта; б) авторство на объект; в) исключительное право на объект.

3. Разновидности объектов патентных прав:

Изобретение - техническое решение, относящееся к *продукту* или *способу*.

{Продукт: устройство, вещество, штамм микроорганизма, культура клеток растений или животных и др. *Способ:* процесс осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств.)

Не являются изобретениями:

- решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей;
- открытия;
- научные теории и математические методы;
- правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности;
- программы для ЭВМ;
- решения, заключающиеся только в предоставлении информации.

Не предоставляется охрана в качестве изобретения:

а) сортам растений, породам животных и биологическим способам их получения, за исключением микробиологических способов и продуктов, полученных такими способами; б) топологиям интегральных микросхем.

Полезная модель - техническое решение, относящееся исключительно к устройству.

Не предоставляется охрана в качестве полезной модели:

а) решениям, касающимся только внешнего вида изделий и направленным на удовлетворение эстетических потребностей;

б) топологиям интегральных микросхем.

Промышленный образец - художественно-конструкторское решение изделия производства (промышленного или кустарно-ремесленного), определяющее эстетические и (или) эргономические *особенности его внешнего вида.*

{Особенности внешнего вида: существенные признаки образца - форма, конфигурация, орнамент, сочетание цветов и т. д.)

Не предоставляется охрана в качестве промышленных образцов:

а) решениям, обусловленным исключительно технической функцией изделия;

б) объектам архитектуры (кроме малых архитектурных форм);

в) промышленным и другим стационарным сооружениям;

г) объектам неустойчивой формы из жидких, газообразных, сыпучих и т. п. веществ.

4. Патентоспособность объектов – возможность признания исключительных прав.

Вид объекта	Условия патентоспособности	Содержание условий
Изобретение	1) Новизна	Не известно из уровня техники на дату приоритета изобретения
	2) Изобретательский уровень	Для специалиста явным образом не следует из уровня техники
	3) Промышленная применимость	Может быть использовано в отраслях экономики или в социальной сфере
Полезная модель	1) Новизна	Совокупность существенных признаков модели не известна из уровня техники на дату приоритета модели
	2) Промышленная применимость	Аналогично изобретению
Промышленный образец	1) Новизна	Совокупность существенных признаков образца не известна из общедоступных сведений на дату приоритета образца
	2) Оригинальность	Существенные признаки образца обусловлены творческим характером особенностей изделия

5. Субъекты патентных прав:

– Автор (соавтор): гражданин, творческим трудом которого самостоятельно или совместно с другими гражданами создан объект патентных прав.

- Патентоообладатель: автор или иное лицо, которому передано или к которому перешло исключительное право на объект патентных прав.

- Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности: государственный орган, осуществляющий юридически значимые действия по государственной регистрации объектов патентных прав, по выдаче патентов, а в случаях, предусмотренных законом, также иные действия, связанные с правовой охраной результатов интеллектуальной деятельности. В настоящее время данный орган именуется Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам - *Роспатент*.

- Заявитель: автор или иное лицо, которому передано или к которому перешло право на получение патента.

-Патентный поверенный: гражданин РФ, зарегистрированный в Роспатенте и оказывающий услуги по ведению дел заявителя в отношении с Роспатентом.

6. Получение патента. Регистрация объекта патентных прав.

Первая стадия: подача заявителем заявки на выдачу патента в Роспатент.

Значение подачи заявки для установления приоритета объекта патентных прав. Патент выдается только в том случае, если не существует уже выданных патентов на идентичные объекты патентных прав. Учитывая длительность сроков, установленных для выдачи патентов, возможна ситуация, когда в производстве Роспатента будут находиться несколько заявлений на выдачу патентов по идентичным объектам. В этом случае патент может быть выдан заявителю, имеющему первенство во времени подачи заявки. Таким образом, приоритет объекта патентных прав устанавливается по дате подачи первой заявки в Роспатент или по дате подачи первой заявки в государстве - участнике Парижской конвенции по охране промышленной собственности (конвенционный приоритет). В последнем случае заявитель должен подтвердить свой конвекционный приоритет последующей подачей заявки в Роспатент.

Если заявки на идентичные объекты, поданные разными лицами, имеют одну и ту же дату приоритета, патент выдается только

по одной заявке лицу, определенному соглашением всех заявителей. При недостижении такого соглашения в течение года, все заявки считаются отозванными.

Вторая стадия: экспертиза заявки на выдачу патента.

а) *В отношении изобретения.* При получении заявки Роспатент проводит *формальную экспертизу* - проверку наличия необходимых документов и их соответствие установленным требованиям. По истечении восемнадцати месяцев (срок может быть уменьшен по ходатайству заявителя) со дня подачи заявки на изобретение, прошедшей формальную экспертизу с положительным результатом, Роспатент *публикует сведения о заявке* на изобретение, после чего любое лицо может ознакомиться с документами заявки.

Со дня публикации сведений о заявке изобретению предоставляется *временная правовая охрана,* которая считается ненаступившей, если патент не будет выдан.

Необходимым условием выдачи патента является проведение *экспертизы по существу.* Данная экспертиза проводится исключительно по ходатайству заявителя или третьих лиц. Ходатайство должно быть подано в течение трех лет со дня подачи заявки, иначе заявка признается отозванной.

Экспертиза заявки на изобретение по существу включает:

- информационный поиск в отношении заявленного изобретения для определения уровня техники, по сравнению с которым будет осуществляться оценка новизны и изобретательского уровня изобретения;
- проверку соответствия заявленного изобретения условиям патентоспособности.

б) *В отношении промышленного образца* проводится формальная экспертиза и автоматически (без особого ходатайства) - экспертиза по существу. Соответственно, не требуется публикации сведений о заявке, не существует отлагательных сроков.

в) *В отношении полезной модели* проводится единая экспертиза, включающая формальную экспертизу и установление того, относится ли заявленное решение к техническим решениям, охраняемым в качестве полезной модели. *Соответствие модели условиям патентоспособности не проверяется.* Патент выдается без проверки этих условий, однако заявитель и третьи лица вправе ходатайствовать о проведении информационного поиска для определения уровня техники, по сравнению с которым может оцениваться патентоспособность модели.

Третья стадия: решение о выдаче патента. Данное решение принимается в случае положительного результата проведенных экспертиз.

Четвертая стадия: регистрация объекта патентных прав и выдача патента. На основании решения о выдаче патента объект патентных прав вносится соответственно в государственные реестры изобретений, полезных моделей или промышленных образцов, при условии уплаты заявителем патентной пошлины. При неуплате патентной пошлины и отсутствии публичного предложения заключить договор об отчуждении патента, заявка на выдачу патента считается отозванной.

Пятая стадия: публикация сведений. Роспатент публикует сведения о выдаче патента, включающие имя автора, имя или наименование патентообладателя, название и формулу изобретения или полезной модели либо перечень существенных признаков промышленного образца и его изображение. После публикации любое лицо вправе ознакомиться с документами заявки и отчетом об информационном поиске.

Прекращение действия патента. В течение срока его действия патент может быть признан недействительным полностью или частично (в частности, в случае несоответствия объекта условиям патентоспособности) по требованию любого лица. Действие патента может быть прекращено досрочно по заявлению патентообладателя или при неуплате пошлины за поддержание патента в силе.

7. Содержание патентных прав.

Виды патентных прав:

- право авторства;
- иные права:
- исключительное право.

Право авторства - неотчуждаемое и непередаваемое право признаваться автором объекта патентных прав (одним из аспектов права авторства выступает отказ автора от упоминания его в качестве такого в патенте). Данное право *охраняется бессрочно.*

Иные права:

1) Право на получение патента. Данное право переходит к правопреемникам автора и может быть отчуждено по договору (по общему правилу риск непатентоспособности объекта несет приобретатель права). Данное право *бессрочное.*

2) Право на отзыв заявки на выдачу патента.

3) Право на вознаграждение за использование изобретения, пользующегося временной правовой охраной.

4) Право на вознаграждение за использование служебного объекта патентных прав и объекта, созданного по договору. Срок действия - *в течение срока действия исключительного права.*

Исключительное право - имущественное право автора-патентообладателя или иного патентообладателя, к которому патент перешел или которому патент был передан, использовать объект патентных прав следующим образом:

1) Введение в гражданский оборот (ввоз на территорию Российской Федерации, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа и т. п.) или хранение для этих целей:

а) продукта, в котором использованы изобретение или полезная модель, либо изделия, в котором использован промышленный образец;

б) продукта, полученного непосредственно запатентованным способом.

в) устройства, при функционировании (эксплуатации) которого в соответствии с его назначением автоматически осуществляется запатентованный способ.

2) Осуществление способа, в котором используется изобретение (в частности, путем применения этого способа).

3) И другое использование.

8. Сроки действия исключительного права:

- На изобретение: *двадцать лет* (допустимо продление патента на изобретение, относящееся к лекарственному средству, пестициду или агрохимикату, на срок не более пяти лет).

- На полезную модель: *десять лет* (допустимо продление патента на срок не более трех лет).

- На промышленный образец: *пятнадцать лет* (допустимо продление патента на срок не более десяти лет).

Указанные сроки исчисляются со дня подачи заявки на выдачу патента.

По истечении указанных сроков объект патентных прав переходит в общественное достояние.

9. Патентные пошлины - государственные пошлины, взимаемые за совершение Роспатентом юридически значимых действий, связанных с патентом на изобретение, полезную модель, промышленный образец, в частности:

- за государственную регистрацию объекта патентных прав и выдачу патента;

- за государственную регистрацию перехода исключительных прав к другим лицам и договоров о распоряжении этими правами;

- за поддержание патента в силе (ежегодно);

- за восстановление действия патента.

Неуплата пошлин влечет отказ в совершении Роспатентом юридически значимых действий, а при неуплате пошлин поддержание патента в силе - прекращение действия патента.

В последнем случае действие патента может быть восстановлено по ходатайству лица, которому принадлежал патент.

10. Переход и передача исключительного права на объект патентных прав. Исключительное право на объект патентных прав переходит к наследникам (иным правопреемникам) патентообладателя.

Исключительное право на объект патентных прав может быть передано патентообладателем по договору:

а) в полном объеме - по договору об отчуждении патента (ст. 1365* ГК РФ);

б) в установленных договором пределах - по лицензионному договору (ст. 1367* ГК РФ).

Договоры, посредством которых осуществляется распоряжение исключительным правом на объекты патентных прав, заключаются в письменной форме и подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Специфика публичной оферты патентообладателя:

1) *Публичное предложение заключить договор об отчуждении патента на изобретение.*

Автор изобретения при подаче заявки на выдачу патента может приложить заявление о том, что в случае выдачи патента он обязуется заключить договор об отчуждении патента на услови-

ях, соответствующих установившейся практике, с любым гражданином Российской Федерации или российским юридическим лицом. Заявление может быть отозвано не ранее, чем через два года с момента публикации сведений о нем.

При наличии такого заявления патентные пошлины с заявителя не взимаются.

Лицо, акцептовавшее публичное предложение и заключившее с патентообладателем договор об отчуждении патента на изобретение, обязано уплатить все патентные пошлины, от уплаты которых был освобожден заявитель.

2) *Открытая лицензия на объект патентных прав.*

Патентообладатель может подать в Роспатент заявление о возможности предоставления любому лицу на предложенных патентообладателем условиях права использования объекта патентных прав. Заявление может быть отозвано не ранее, чем через два года с момента публикации сведений о нем.

При наличии такого заявления размер патентной пошлины за поддержание патента в силе уменьшается на пятьдесят процентов.

11. Особенности возникновения патентных прав на служебные объекты и объекты, созданные по договору. Исключительное право на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец и право на получение патента принадлежат работодателю, если трудовым или иным договором между работником и работодателем не предусмотрено иное.

Если работодатель в течение четырех месяцев со дня уведомления его работником не подаст заявку на выдачу патента, не передаст право на получение патента другому лицу или не сообщит работнику о сохранении информации о соответствующем результате интеллектуальной деятельности в тайне, право на получение патента на такие изобретение, полезную модель или промышленный образец принадлежит работнику. В противном случае работник имеет право на вознаграждение.

Если патент получит автор, работодатель имеет право требовать предоставления ему простой лицензии на служебный объект

патентных прав для использования его на своем производстве, с выплатой автору компенсации. Если объект не является служебным, но создан работником с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, работодатель имеет право на предоставление ему безвозмездной простой лицензии.

Создание по договору:

- Объект патентных прав создан как побочный продукт при выполнении договора, которым прямо не предусматривалось его создание - право на получение патента и исключительное право на объект принадлежит подрядчику (исполнителю), если договором не предусмотрено иное.

- Промышленный образец создан специально по заказу - право на получение патента и исключительное право на объект принадлежит заказчику, если договором не предусмотрено иное.

Во всех случаях сторона договора, не являющаяся патентообладателем, вправе использовать объект на условиях безвозмездной простой лицензии, если договором не предусмотрено иное. Автор, не являющийся патентообладателем, имеет право на вознаграждение.

Создание объекта по государственному или муниципальному контракту.

По общему правилу право на получение патента и исключительное право на объект принадлежат исполнителю контракта. В этом случае правообладатель по требованию государственного или муниципального заказчика обязан предоставить указанному им лицу безвозмездную простую лицензию на использование объекта для государственных или муниципальных нужд.

По условиям контракта право на получение патента и исключительное право на объект может принадлежать совместно исполнителю контракта и публичному образованию. В этом случае государственный или муниципальный заказчик вправе предоставить безвозмездную простую лицензию на использование произведения для государственных или муниципальных нужд, уведомив об этом исполнителя.

Автор, не являющийся патентообладателем, имеет право на вознаграждение.

12. Использование объекта патентных **прав без согласия патентообладателя.** Действия, не являющиеся нарушением исключительного права (осуществляются без выплаты вознаграждения патентообладателю):

- применение объекта патентных прав для нужд транспортных средств или космической техники иностранных государств, временно или случайно находящихся на территории Российской Федерации *{ограничение:* при условии предоставления иностранным государством того же режима российским транспортным средствам или космической технике);

- проведение научного исследования продукта, способа или изделия, в которых использованы объекты патентных прав, либо проведение эксперимента над такими продуктом, способом или изделием;

- использование объекта патентных прав для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных, не связанных с предпринимательской деятельностью нужд;

- разовое изготовление в аптеках по рецептам врачей лекарственных средств с использованием изобретения;

- введение в гражданский оборот продуктов или изделий, в которых использованы объекты патентных прав, если эти продукты или изделия ранее были введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации патентообладателем или иным лицом с разрешения патентообладателя.

Использование объекта преждепользователем и послепользователем (осуществляется без выплаты вознаграждения патентообладателю):

- право преждепользования - продолжение использования объекта патентных прав лицом, которое до даты приоритета добросовестно использовало (сделало необходимые к этому приготовления) созданное независимо от автора тождественное решение *(ограничения:* без расширения объема такого использования и возможностью отчуждения права преждепользования только вместе с предприятием).

- право послепользования - продолжение использования объекта патентных прав лицом, которое в период между датой прекращения действия патента в связи с неуплатой пошлин и датой публикации сведений о восстановлении действия патента использовало объект патентных прав (сделало необходимые к этому приготовления) *(ограничение:* без расширения объема такого использования).

Использование объекта в интересах безопасности (с уведомлением патентообладателя и с последующей выплатой ему компенсации):

- использование объекта патентных прав при чрезвычайных обстоятельствах (стихийных бедствиях, катастрофах, авариях);

- использование объекта патентных прав по разрешению Правительства Российской Федерации в интересах обороны и национальной безопасности.

Использование объекта по простой принудительной лицензии (с выплатой патентообладателю вознаграждения):

- по иску лица, желающего использовать объект патентных прав в случаях, если изобретение или промышленный образец не используется либо недостаточно используется патентообладателем в течение четырех лет со дня выдачи патента, а полезная модель - в течение трех лет со дня выдачи патента, что приводит к недостаточному предложению соответствующих товаров, работ или услуг на рынке;

- по иску патентообладателя, который не может использовать свое зависимое изобретение, не нарушая при этом прав обладателя другого (первого) патента на изобретение или полезную модель.

Использование зависимого изобретения (с выплатой патентообладателю вознаграждения):

- по требованию обладателя первого патента на объекты, право на использование которых предоставлено по принудительной лицензии, о предоставлении простой лицензии на зависимое изобретение.

§ 2. ПРАВО НА СЕЛЕКЦИОННОЕ ДОСТИЖЕНИЕ

1. Определение. *Селекционное достижение - это сорта растений и породы животных, интеллектуальные права на которые признаются и охраняются по образцу патентных прав.*

2. Особенности прав на селекционное достижение (отличия от патентных прав). Объектом интеллектуальных прав являются селекционные достижения, зарегистрированные в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений. На селекционное достижение федеральным органом исполнительной власти по селекционным достижениям выдается патент. Кроме того, автору достижения может быть выдано авторское свидетельство.

Критерии охраноспособности селекционного достижения:

- новизна (семена или племенной материал не передавался третьим лицам для использования);
- отличимость (нет аналогов, описанных в литературе);
- однородность (при размножении сохраняются единые признаки);
- стабильность (сохранение основных признаков после неоднократного размножения).

Интеллектуальные права на селекционное достижение:

1) Право авторства.

2) Иные права (право на получение патента, на наименование селекционного достижения, на вознаграждение за использование служебного селекционного достижения и др.).

3) Исключительное право - использование селекционного достижения, на который получен патент, следующими способами:

а) производство и воспроизводство;

б) доведение до посевных кондиций для последующего размножения;

в) предложение к продаже, продажа и иные способы введения в гражданский оборот;

г) вывоз с территории и ввоз на территорию Российской Федерации;

д) хранение в указанных целях.

3. Срок действия исключительного права:

- *тридцать пять лет* на сорта винограда, древесных декоративных, плодовых культур и лесных пород;
- *тридцать лет* на все остальные селекционные достижения.

4. Действия, не являющиеся нарушением исключительного права:

1) действия, совершаемые для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных, не связанных с предпринимательской деятельностью нужд;

2) действия, совершаемые в научно-исследовательских или экспериментальных целях;

3) использование охраняемого селекционного достижения в качестве исходного материала для создания других сортов растений и пород животных, а также их использование;

4) использование растительного материала, полученного в хозяйстве, в течение двух лет в качестве семян для выращивания на территории этого хозяйства сорта растений;

5) воспроизводство товарных животных для их использования в данном хозяйстве;

6) любые действия с семенами, растительным материалом, племенным материалом и товарными животными, которые были введены в гражданский оборот патентообладателем или с его согласия другим лицом, кроме:

- последующего размножения сорта растений и породы животных;
- вывоза с территории Российской Федерации растительного материала или товарных животных, позволяющих размножить сорт растений или породу животных, в страну, в которой не охраняются данные род или вид, за исключением вывоза в целях переработки для последующего потребления.

5. Порядок получения патента на селекционное достижение.

Первая стадия: подача заявителем заявки на выдачу патента.

Вторая стадия: предварительная экспертиза заявки. Со дня подачи заявки и до даты выдачи заявителю патента на селекционное достижение предоставляется временная правовая охрана. Экспертиза достижения на предмет соответствия критерию новизны проводится только по ходатайству любого заинтересованного лица.

Третья стадия: испытания селекционного достижения. Испытания проводятся на предмет соответствия критериям отличимости, однородности и стабильности достижения.

Четвертая стадия: решение о выдаче патента. Данное решение принимается в случае положительного результата как проведенных испытаний, так и проведенных экспертиз.

Пятая стадия: государственная регистрация селекционного достижения и выдача патента.

Шестая стадия: публикация сведений о решении, принятом по заявке.

Патентообладатель обязан поддерживать признаки селекционного достижения. При утрате селекционным достижением признаков, которые ведут к несоответствию критериям однородности и стабильности, действие патента прекращается досрочно.

Глава 31
ПРАВО НА ТОПОЛОГИЮ ИНТЕГРАЛЬНЫХ МИКРОСХЕМ. ПРАВО НА СЕКРЕТ ПРОИЗВОДСТВА (НОУ-ХАУ)

§ 1. ПРАВО НА ТОПОЛОГИЮ ИНТЕГРАЛЬНЫХ МИКРОСХЕМ

1. Определение. *Интегральная микросхема (ИМС) - микроэлектронное изделие, которое предназначено для выполнения функций электронной схемы, элементы и связи которого нераздельно сформированы в объеме и (или) на поверхности материала.*

2. Объект интеллектуальных прав: топология ИМС, т. е. зафиксированное на материальном носителе пространственно-геометрическое расположение совокупности элементов интегральной микросхемы и связей между ними.

3. Условия правовой охраны:

1) оригинальность топологии (творческий характер деятельности автора);

2) новизна (неизвестность специалистам в области разработки топологий ИМС на дату создания).

4. Знак охраны и **возможность государственной регистрации.** Для оповещения о принадлежности исключительного права используется прописная буква «Т», выделенная каким-либо образом, дата начала срока действия исключительных прав и информация о правообладателе.

Для возникновения, осуществления и защиты прав регистрации топологии ИМС не требуется. Однако правообладатель может по своему желанию зарегистрировать топологию ИМС в Роспатенте (в срок не позднее двух лет со дня первого использования топологии).

По результатам формальной экспертизы при условии уплаты пошлины: а) топология вносится в Реестр топологий интегральных микросхем, б) заявителю выдается свидетельство о государственной регистрации топологии, в) сведения о зарегистрированной топологии публикуются.

5. Интеллектуальные права на топологию ИМС:

Право авторства.

Иные права (право на регистрацию топологии, право на получение вознаграждения за служебную топологию и за топологию, созданную по договору и др.).

Исключительное право - использование топологии ИМС действиями, направленными на извлечение прибыли, в частности:

а) воспроизведение топологии в целом или ее оригинальной части путем включения в ИМС либо иным образом.

б) введение в гражданский оборот:

- самой топологии;
- ИМС, в которую включена эта топология;
- изделия, включающего в себя такую ИМС.

6. Не является нарушением исключительного права:

1) Использование топологии ИМС в личных целях, не преследующих получение прибыли, а также в целях оценки, анализа, исследования или обучения.

2) Распространение ИМС с топологией, ранее правомерно введенной в гражданский оборот.

3) Использование незаконно воспроизведенной топологии ИМС, если лицо, совершающее такие действия, не знало и не должно было знать о незаконности воспроизведения.

После получения уведомления о незаконном воспроизведении топологии указанное лицо может использовать наличный запас изделий, т. е. изделия, заказанные до момента уведомления. При этом указанное лицо обязано выплатить правообладателю компенсацию за использование топологии.

7. Срок действия исключительного права - *десять лет.*

Срок исчисляется в зависимости от того, какое из указанных событий наступит ранее:

- либо со дня первого использования топологии ИМС (наиболее ранняя, документально зафиксированная дата введения в гражданский оборот);

- либо со дня регистрации топологии в Роспатенте.

В случае появления идентичной оригинальной топологии ИМС, независимо созданной другим автором, исключительные права на обе топологии прекращаются по истечении десяти лет со дня возникновения исключительного права на первую из них.

8. Форма договора об отчуждении (предоставлении) исключительного права: простая письменная форма. Договор подлежит государственной регистрации в Роспатенте, если правообладатель воспользовался правом на регистрацию топологии ИМС (ст. 1458* ГК **РФ).**

§ 2. ПРАВО НА СЕКРЕТ ПРОИЗВОДСТВА (НОУ-ХАУ)

1. Определение. *Секрет производства - это сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие), а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности.*

Секретом производства могут являться сведения о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, включая патентоспособные результаты, в отношении которых правообладатель принял решение о нецелесообразности получения патента.

2. Условия правовой охраны:

- сведения имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам;
- у третьих лиц нет свободного доступа к сведениям на законномосновании;
- в отношении сведений введен режим коммерческой тайны.

3. Интеллектуальные права на секрет производства состоят из одного исключительного права.

Исключительное право - право использования секрета производства любым не противоречащим закону способом, в том числе при изготовлении изделий и реализации экономических и организационныхрешений.

Лицо, ставшее добросовестно и независимо от других обладателей секрета производства обладателем сведений, составляющих содержание охраняемого секрета производства, приобретает самостоятельное исключительное право на этот секрет производства.

4. Субъекты исключительного права:

а) обладатель секрета производства;

б) его правопреемники;

в) правообладатели, к которым исключительное право перешло по договору.

5. Срок действия исключительного права: до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих содержание секрета производства.

6. Распоряжение исключительным правом возможно по договору об его отчуждении (ст. 1468* ГК РФ) или по лицензионному договору (ст. 1469* ГК РФ). Лицо, распорядившееся своим правом, обязано сохранять конфиденциальность секрета производства до прекращения действия исключительного права или до прекращения действия лицензионного договора. Лицензиат обязан сохранять конфиденциальность секрета производства и после прекращения действия лицензионного договора вплоть до прекращения действия исключительного права.

7. Ответственность за нарушение исключительного права. Нарушением исключительного права на секрет производства является разглашение или использование сведений, составляющих секрет производства. Нарушитель обязан возместить убытки, причиненные нарушением исключительного права, если иная ответственность не предусмотрена законом или договором с нарушителем.

Глава 32
ПРАВО НА СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ, ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ И ПРЕДПРИЯТИЙ

§ 1. ПРАВО НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК И ЗНАК ОБСЛУЖИВАНИЯ

1. Определение. ***Товарный знак - это обозначение, служащее для индивидуализации определенной группы товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей.***

Знак обслуживания - это обозначение, служащее для индивидуализации определенной группы работ или услуг, выполняемых или оказываемых юридическими лицами либо индивидуальными предпринимателями.

Товарный знак и знак обслуживания являются средствами индивидуализации товаров, работ и услуг.

Правила о товарных знаках применяются к знакам обслуживания в полном объеме, без каких-либо особенностей и исключений. В связи с этим на терминологическом уровне российское законодательство считает достаточным описывать отношения, связанные только с товарным знаком.

Условие правовой охраны:

1) Обладание различительной способностью (основной критерий). Различительная способность обозначения отсутствует, если оно *тождественно* другому обозначению или *имитирует* другое обозначение, т. е. *сходно до степени смешения*.

2) Оригинальность (специфическое проявление различительной способности).

3) Новизна (факультативный критерий).

Необходимость государственной регистрации и знак охраны. Исключительное право на товарный знак признается и охраняется при условии государственной регистрации товарного знака. Для оповещения

о своем исключительном праве правообладатель вправе использовать знак охраны, который помещается рядом с зарегистрированным товарным знаком, состоит из буквы «R» или ® либо словесного обозначения «товарный знак» или «зарегистрированный товарный знак».

Структура товарного знака: охраняемые элементы (обязательно) и неохраняемые элементы (факультативно).

2. Виды товарных знаков:

1) По разновидностям обозначений:
- словесные;
- изобразительные;
- объемные;
- комбинированные;
- другие обозначения (например, мировая практика допускает звуковые и обонятельные обозначения).

2) По принадлежности:
- индивидуальные;
- коллективные.

3) По степени известности:
- вновь созданные;
- общеизвестные.

Возможность признания обозначения товарным знаком.

Не признаются товарными знаками обозначения (элементы обозначения), которые:

а) являются ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара либо его изготовителя;

б) противоречат общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Товарный знак не может полностью состоять из элементов, представляющих собой:

а) государственные гербы, флаги и другие государственные символы и знаки;

б) сокращенные или полные наименования международных и межправительственных организаций, их гербы, флаги, другие символы и знаки;

в) официальные контрольные, гарантийные или пробирные клейма, печати, награды и другие знаки отличия;

г) имитацию указанных элементов.

Исключение. Такие элементы могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если на это имеется согласие соответствующего компетентного органа.

3. Система ограничений для регистрации обозначений в качестве товарных знаков и знаков обслуживания.

Ограничения в части использования символов культурного наследия. Не допускается государственная регистрация обозначений, которые являются:

а) официальными наименованиями и изображениями особо ценных объектов культурного наследия народов Российской Федерации либо объектов всемирного культурного или природного наследия;

б) изображениями культурных ценностей, хранящихся в коллекциях, собраниях и фондах;

в) имитируют указанные обозначения.

Исключение. Такие обозначения могут быть зарегистрированы в качестве товарного знака, если регистрация испрашивается собственником или с согласия собственника.

Ограничения в части несоответствия условий правовой охраны.

1) Несоответствие различительной способности в целом.

2) Несоответствие различительной способности в части оригинальности. Не допускается государственная регистрация обозначений, которые:

а) вошли во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида;

б) являются общепринятыми символами и терминами;

в) характеризуют товары (т. е. указывают на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность и т. п.), а также указывают на время, место и способ их производства или сбыта;

г) представляют собой форму товаров, определяемую исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров.

Исключения. Такие обозначения могут быть:

- включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения;

- признаны товарным знаком, если обозначения приобрели различительную способность в результате их использования.

3) Несоответствие новизне. Не могут быть зарегистрированы обозначения, тождественные товарным знакам, которые:

а) заявлены на регистрацию и имеют более ранний приоритет;

б) зарегистрированы и имеют более ранний приоритет;

в) отнесены к общеизвестным;

г) имитируют указанные знаки.

Исключение. Обозначение может быть зарегистрировано в качестве товарного знака с согласия правообладателя.

Ограничения, направленные на разграничения с другими объектами интеллектуальных прав (права на которые возникли ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака). Не могут быть зарегистрированы обозначения, не обладающие различительной способностью по отношению к следующим объектам:

Объект	Недопустимая степень сходства	Исключения
Наименование места происхождения товаров	Тождество, имитация	Обозначение включено как неохраняемый элемент в товарный знак, регистрируемый на имя лица, имеющего исключительное право на такое наименование
Фирменное наименование	Тождество, имитация	
Коммерческое обозначение	Тождество, имитация	
Наименование селекционного достижения	Тождество, имитация	
Название известного в РФ произведения науки, литературы или искусства, персонажа или цитаты из такого произведения	Тождество	Регистрация обозначения в качестве товарного знака с согласия правообладателя

Объект	Недопустимая степень сходства	Исключения
Известное в РФ произведение искусства или его фрагмент	Тождество	Регистрация обозначения в качестве товарного знака с согласия правообладателя
Промышленный образец, знак соответствия, доменное имя	Тождество	

Ограничения, направленные на защиту личных неимущественных прав третьих лиц. Не могут быть зарегистрированы обозначения, тождественные:

- имени, псевдониму (производному от них обозначению) лица, известного в РФ, на дату подачи заявки,

- портрету или факсимиле лица, известного в РФ, на дату подачи заявки.

Исключение. Обозначение может быть зарегистрировано в качестве товарного знака с согласия этого лица или его наследника

4. Содержание права на товарный знак и знак обслуживания.

Интеллектуальные права на товарный знак состоят из одного исключительного права.

Обладателем исключительного права может быть только юридическое лицо или индивидуальный предприниматель.

Исключительное право - это использование товарного знака для индивидуализации определенной группы товаров, работ или услуг путем размещения товарного знака:

1) На товарах (в том числе на этикетках, упаковках товаров), которые:

а) вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации (включая демонстрацию на выставках и ярмарках);

б) хранятся или перевозятся с этой целью;

в) ввозятся на территорию Российской Федерации.

2) При выполнении работ, оказании услуг (для знака обслуживания).

3) На документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот.

4) В предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе.

5) В сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

6) Другие способы.

Не является нарушением исключительного права использование товарного знака другими лицами в отношении товаров, которые были правомерно введены в гражданский оборот.

Распоряжение исключительным правом возможно по договору об отчуждении исключительного права (ст. 1488* ГК РФ) и по лицензионному договору.

Особенности лицензионного договора (ст. 1489* ГК РФ):

- Лицензиат обязан обеспечить соответствие качества производимых или реализуемых им товаров, на которых он помещает лицензионный товарный знак, требованиям к качеству, устанавливаемым лицензиаром. Лицензиар вправе осуществлять контроль за соблюдением этого условия.

- По требованиям, предъявляемым к лицензиату как к изготовителю товаров, лицензиат и лицензиар несут солидарную ответственность.

Особенности ответственности за нарушение исключительного права. Вместо взыскания убытков правообладатель может потребовать от нарушителя выплаты компенсации:

- либо в размере от 10 тысяч до 5 миллионов рублей;

- либо в двукратном размере стоимости товаров, на которых незаконно размещен товарный знак;

- либо в двукратном размере стоимости права использования товарного знака.

5. Срок действия исключительного права.

- На общеизвестный товарный знак: *бессрочно.*

- На вновь созданные товарные знаки: *в течение десяти лет* со дня подачи заявки на государственную регистрацию.

Продление срока действия на вновь созданные товарные знаки: на десять лет по заявлению правообладателя неограниченное число раз.

Досрочное прекращение исключительного права допускается по заявлению любого заинтересованного лица в случае неиспользования товарного знака непрерывно в течение любых трех лет после его государственной регистрации.

6. Особенности регистрации товарного знака и знака обслуживания.

Регистрация вновь созданного знака.

Первая стадия: подача заявителем заявки на государственную регистрацию товарного знака.

Приоритет товарного знака устанавливается:

а) по дате подачи заявки или

б) по конвенционному приоритету, или

в) по выставочному приоритету, т. е. по дате начала открытого показа экспоната с помещенным на нем товарным знаком на официально признанных международных выставках на территории государства - участника Парижской конвенции по охране промышленной собственности.

Конвенционный или выставочный приоритет должен быть подтвержден последующей подачей заявки в Роспатент.

Если заявки на тождественные товарные знаки, поданные разными лицами, имеют одну и ту же дату приоритета, регистрация производится только по одной заявке лицу, определенному соглашением всех заявителей. При недостижении такого соглашения в течение шести месяцев, все заявки считаются отозванными.

Вторая стадия: экспертиза заявки. Проводится формальная экспертиза и, при положительном результате, - автоматически экспертиза заявленного обозначения.

Экспертиза заявленного обозначения включает проверку:

- соответствия заявленного обозначения понятию товарного знака;

- возможности признания обозначения товарным знаком;

- отсутствия ограничений для регистрации обозначений в качестве товарного знака.

Третья стадия: решение о государственной регистрации товарного знака в случае положительного результата экспертиз.

Четвертая стадия: регистрация товарного знака в Государственном реестре товарных знаков и выдача свидетельства на товарный знак (при условии уплаты заявителем пошлины).

Пятая стадия: публикация сведений о государственной регистрации товарного знака.

Признание исключительного права на общеизвестный товарный знак. Лицо, использующее товарный знак или обозначение, не имеющее правовой охраны, вправе просить Роспатент о

признании такого товарного знака или обозначения общеизвестным в Российской Федерации товарным знаком.

Условие признания общеизвестным: наличие доказательств того, что товарный знак или обозначение стали широко известны в РФ среди соответствующих потребителей в отношении товаров заявителей.

Общеизвестный товарный знак вносится в Перечень общеизвестных в РФ товарных знаков, на него выдается свидетельство.

§ 2. ПРАВО НА НАИМЕНОВАНИЕ МЕСТА ПРОИСХОЖДЕНИЯ ТОВАРА

1. Определение. ***Наименование места происхождения товара - это обозначение, представляющее собой или содержащее в себе наименование географического объекта (производное от такого наименования), ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами.***

Географические объекты: страна, город, сельское поселение, местность и др.

Виды наименований объекта: современное или историческое, официальное или неофициальное, полное или сокращенное.

Не признается наименованием места происхождения товара обозначение, вошедшее в Российской Федерации во всеобщее употребление как обозначение товара определенного вида, не связанное с местом его производства.

Условия охраны:

1) Характерность для географического объекта природных (климатических, сырьевых и т. п.) условий и (или) наличие особых навыков, умений и т. п. производителей, обуславливающих особые свойства производимого товара.

2) Возможность производить товар, обладающий особыми свойствами.

Необходимость государственной регистрации и знак охраны. Наименование места происхождения товара признается и

охраняется только в силу государственной регистрации такого наименования. Охрана прав конкретного правообладателя осуществляется при условии выдаче ему свидетельства об исключительном праве на такое наименование.

Для оповещения о своем исключительном праве правообладатель может помещать рядом с наименованием места происхождения товара знак охраны в виде словесного обозначения «зарегистрированное наименование места происхождения товара» или «зарегистрированное НМПТ».

2. Содержание права на наименование места происхождения товара. *Интеллектуальные права* на наименование места происхождения товара состоят из одного исключительного права.

Обладателями исключительного права могут быть любые лица, которые в границах того же географического объекта производят товар, обладающий теми же особыми свойствами.

В связи с этим различают правовую охрану наименования места происхождения товара в целом и охрану прав конкретного производителя товаров в границах этого места. Охрана наименования места служит необходимой предпосылкой для возникновения и признания прав производителя.

Обладателем исключительного права использования наименования зарубежного места происхождения товара может быть только лицо, право которого на использование такого наименования охраняется в стране происхождения товара.

Исключительное право на наименование места происхождения товара - это способы использования наименования, аналогичные способам использования товарного знака.

Случаи нарушения исключительного права:

- использование зарегистрированного наименования места происхождения товара лицами, не имеющими соответствующего свидетельства, даже если при этом указывается подлинное место происхождения товара;
- использование указанными лицами наименования в переводе:
- использование указанными лицами наименования в сочетании с такими словами, как «род», «тип», «имитация» и тому подобными;
- имитация наименования указанными лицами.

Неотчуждаемость исключительного права. Распоряжение исключительным правом на наименование места происхождения товара, в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу по договору, не допускается.

Особенности ответственности за нарушение исключительного права. Вместо взыскания убытков правообладатель может потребовать от нарушителя выплаты компенсации:

- либо в размере от 10 тысяч до 5 миллионов рублей;
- либо в двукратном размере стоимости товаров, на которых незаконно размещено наименование места происхождения товара.

3. Срок действия исключительного права: в течение *десяти лет* со дня подачи заявки в Роспатент. Продление срока действия: на десять лет по заявлению правообладателя неограниченное число раз.

Правовая охрана наименования места происхождения товара прекращается досрочно при отпадении обоих условий правовой охраны.

Действие свидетельства об исключительном праве на наименование прекращается досрочно при утрате товаром, производимым обладателем свидетельства, особых свойств.

4. Государственная регистрация. В целом, порядок государственной регистрации наименования места происхождения товара аналогичен порядку государственной регистрации права на товарный знак.

Особенности государственной регистрации вызваны спецификой правовой охраны места происхождения товара и проявляются в следующем:

1) Виды заявок: а) заявка на государственную регистрацию наименования места происхождения товара и на предоставление исключительного права на такое наименование и (или) б) заявка на предоставление исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара.

2) Приоритеты заявок отсутствуют.

3) Необходимо приложение к заявке заключений уполномоченного Правительством Российской Федерации органа о том, что: а) заявитель производит товар, обладающий особыми свойствами в границах географического объекта, на государственную регистрацию наименования которого подана заявка или б) заявитель производит товар, обладающий особыми свойствами, указанными в Государственном реестре наименований мест происхождения товаров Российской Федерации.

§ 3. ПРАВО НА ФИРМЕННОЕ НАИМЕНОВАНИЕ

1. Определение. *Фирменное наименование - это наименование, под которым коммерческая организация выступает в гражданском обороте.*

Структура наименования. Фирменное наименование состоит из указания на организационно-правовую форму коммерческой организации и собственно наименования. Организация должна иметь полное и вправе иметь сокращенное фирменное наименование.

Регистрация наименования. Фирменное наименование определяется в учредительных документах коммерческой организации и включается в единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации организации.

Правообладатель - сама коммерческая организация.

Ограничения в выборе наименования.

1) Фирменное наименование не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности.

2) В фирменное наименование не могут включаться:

а) полные или сокращенные официальные наименования государств, а также слова, производные от таких наименований (для нашего государства: Россия, Российская Федерация, российское и т. п.);

б) полные или сокращенные официальные наименования федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления;

в) полные или сокращенные наименования международных и межправительственных организаций;

г) полные или сокращенные наименования общественных объединений;

д) обозначения, противоречащие общественным интересам, а также принципам гуманности и морали.

Исключения:

- Фирменное наименование государственного унитарного предприятия может содержать указание на принадлежность такого предприятия соответственно Российской Федерации и субъекту Российской Федерации.

- Включение в фирменное наименование акционерного общества официального наименования Российской Федерации, а также слов, производных от этого наименования, допускается по разрешению Правительства Российской Федерации, если более семидесяти пяти процентов акций акционерного общества принадлежит Российской Федерации. Разрешение может быть отозвано в случае отпадения обстоятельств, в силу которых оно было выдано.

3) Не допускается использование юридическим лицом фирменного наименования, сходного с ранее возникшим фирменным наименованием другого юридического лица, если указанные юридические лица осуществляют аналогичную деятельность.

4) Фирменное наименование не может включать в себя наименования (цитаты, персонажей и т. п.) иных объектов интеллектуальных прав.

Исключение. Согласие правообладателя.

2. Содержание права на фирменное наименование.

Интеллектуальные права на фирменное наименование состоят из одного исключительного права.

Исключительное право - право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации любым, не противоречащим закону способом (в том числе путем его указания на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках).

Неотчуждаемость исключительного права. Распоряжение исключительным правом на фирменное наименование, в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу по договору, не допускается.

3. Срок действия исключительного права - не ограничен (равен сроку деятельности правообладателя).

4. Соотношение с другими средствами индивидуализации. Фирменное наименование (отдельные его элементы) могут

использоваться правообладателем в составе принадлежащего ему коммерческого обозначения и в принадлежащем ему товарном знаке.

5. Особенности защиты исключительного права. Правообладатель вправе требовать запрета на использование нарушителем тождественного фирменного наименования или его имитации. Запрет может быть полный или частичный (т. е. на использование наименования в определенных видах деятельности).

§ 4. ПРАВО НА КОММЕРЧЕСКОЕ ОБОЗНАЧЕНИЕ

1. Определение. *Коммерческое обозначение - это наименование, которым индивидуализируются торговые, промышленные и другие предприятия.*

Не требуется регистрации или соблюдения других формальностей для признания коммерческого обозначения объектом интеллектуальных прав.

Ограничения на использование обозначения:

- Для индивидуализации одного предприятия не могут одновременно использоваться два и более коммерческих обозначения.

- Не допускается использование коммерческого обозначения, способного ввести в заблуждение относительно принадлежности предприятия определенному лицу (в частности, обозначения, имитирующего средства индивидуализации, принадлежащие другому лицу).

- Коммерческое обозначение не может включать в себя наименования (цитаты, персонажей и т. п.) иных объектов интеллектуальных прав.

Исключение. Согласие правообладателя.

Условия правовой охраны:

1) Обозначение обладает достаточными различительными признаками, и одновременно 2) употребление правообладателем обозначения является известным в пределах определенной территории.

Правообладатели: а) юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность и б) индивидуальные предприниматели, которым принадлежат предприятия. Одно коммерческое обозначение может быть присвоено нескольким предприя-

тиям, при условии, что все они принадлежат одному правообладателю.

2. Содержание права на фирменное наименование.

Интеллектуальные права на фирменное наименование состоят из одного исключительного права.

Исключительное право - право использования коммерческого обозначения любым, не противоречащим закону способом (в т. ч. путем указания на вывесках, бланках, в счетах и на иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках).

Распоряжение исключительным правом. Коммерческое обозначение неразрывно связано с предприятием, которому оно присвоено.

Исключительное право на коммерческое обозначение в полном объеме переходит к третьим лицам в составе предприятия (в порядке универсального правопреемства, по договору отчуждения предприятия, при продаже предприятия с торгов и т. д.). *Особенности:* переход к другому лицу исключительного права на коммерческое обозначение в составе одного из предприятий лишает правообладателя права использования этого коммерческого обозначения для индивидуализации остальных его предприятий.

Исключительное право на коммерческое обозначение может быть предоставлено другому лицу по договору аренды предприятия или договору коммерческой концессии.

3. Срок действия исключительного права - без ограничения срока. Начало течения срока - с момента использования коммерческого обозначения. Досрочное прекращение: неиспользование коммерческого обозначения непрерывно в течение года.

4. Особенности защиты исключительного права. Правообладатель вправе требовать запрета на использование нарушителем тождественного коммерческого обозначения или его имитации. Запрет может быть полный или частичный (т. е. на использование обозначения в пределах определенной территории и (или) в определенных видах деятельности).

Глава 33
ПРАВО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СОСТАВЕ ЕДИНОЙ ТЕХНОЛОГИИ

1. Определение. *Единая технология - созданное за счет или с привлечением государственных средств (РФ и субъектов РФ) и выраженное в объективной форме сочетание охраняемых результатов научно-технической деятельности (изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для ЭВМ и др.), которое может служить технологической основой определенной практической деятельности.*

В качестве факультативных составляющих в единую технологию могут входить также результаты интеллектуальной деятельности, не подлежащие правовой охране (технические данные, другая информация и т. д.).

Единая технология является сложным объектом интеллектуальных прав.

2. Правообладатели:

1) Исполнитель - лицо, организовавшее создание единой технологии при условии приобретения по договору исключительных прав на объекты, входящие в состав технологии, либо

2) Российская Федерация (субъект Российской Федерации), либо

3) Российская Федерация (субъект Российской Федерации) совместно с другими инвесторами и (или) исполнителем и (или) иными правообладателями.

Обязанность исполнителя незамедлительно принимать меры для признания за ним и получения прав на результаты интеллектуальной деятельности, входящие в состав единой технологии.

3. Права Российской Федерации (субъекта Российской Федерации) на единую технологию.

Условия возникновения права	Необходимость отчуждения права	Сроки отчуждения права
1) РФ (субъект РФ) приняли на себя финансирование работ по доведению единой технологии до стадии практического применения; 2) Исполнитель до истечения шести месяцев после окончания работ по созданию единой технологии не выполнил своей обязанности	Должно быть отчуждено лицу, заинтересованому во внедрении технологии и обладающему реальными возможностями для ее внедрения	Не позднее чем по истечении шести месяцев со дня получения РФ (субъектом РФ) прав на результаты интеллектуальной деятельности, необходимых для практического использоваия этих результатов в составе единой технологии
3) Единая технология непосредственно связана с обеспечением обороны и безопасности Российской Федерации		Незамедлительно после того, как Российская Федерация утратит необходимость сохранения прав за собой

Исполнитель или приобретатель права обязан осуществлять практическое применение (внедрение) единой технологии.

4. Вознаграждение за право на технологию (ст. 1548* ГК РФ). Единая технология создается в рамках государственных контрактов на выполнение работ для государственных нужд, по другим договорам, для финансирования по сметам доходов и расходов, а также в виде субсидий. Лица, принимающие участие в создании технологии, получают вознаграждение по данным основаниям. В связи с этим право на технологию приобретается исполнителем или Российской Федерацией (субъектом РФ) *безвозмездно.*

Последующая передача права по общему правилу осуществляется на возмездной основе, за исключением случаев, определяемых Правительством РФ (ст. 1550* ГК РФ). Условия последующей передачи права на безвозмездной основе (в совокупности):

а) внедрение технологии имеет важное социально-экономическое значение либо важное значение для обороны или безопасности Российской Федерации;

б) размер затрат на ее внедрение делает экономически неэффективным возмездное приобретение права на технологию;

в) правообладатель получил соответствующее право безвозмездно.

5. Условия экспорта единой технологии (передачи прав для использования единой технологии на территориях иностранных государств):

- с согласия государственного заказчика или распорядителя бюджетных средств в соответствии с законодательством о внешнеэкономической деятельности

- государственной регистрация экспортной сделки в Роспатенте под страхом недействительности сделки.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Вот вы и познакомились с начальными знаниями о российском гражданском праве. Хотелось бы надеяться - овладели, запомнили главное, основное в этих знаниях. И прежде всего - *смысл и «дух»* этой отрасли права, его основные начала, принципы, конструкции, институты. Причем основная цель, которую ставили авторы, - это то, чтобы начальные знания о гражданском праве *были освоены на основе Гражданского кодекса Российской Федерации, его текста.* Вот почему в учебнике, хотя весь материал строится в соответствии с последними данными науки, лишь изредка, в случаях крайней педагогической необходимости, непосредственно приводятся некоторые сугубо научные положения.

Теперь пришло время более основательной подготовки по гражданскому праву с использованием всего богатства отечественной и мировой цивилистики. Главным образом - на основе теоретических монографий, многотомных учебников, обзоров и данных судебной и деловой практики, собственных, как будем надеяться, исследований в области гражданско-правового регулирования, подготовки (это оптимальный вариант) магистерских и более высоких по рангу диссертаций.

С целью обобщения изложенного в данном издании материала и подготовки к последующему, более глубокому и всестороннему овладению российским гражданским правом, практикой его применения и в сопоставлении с гражданским правом других стран представляется существенным обратить внимание на следующие положения.

1. Дяя России на современном этапе ее сложного развития ключевым звеном в области гражданско-правового регулирования является, на наш взгляд, *последовательное, реальное и строгое проведение в жизнь действующего гражданского законодательства, и прежде всего его основных начал, их внедрение во все сферы общества, которые оно охватывает.*

Такое последовательное и строгое проведение в жизни основных начал, принципов и норм гражданского законодательства имеет исключительно важное значение для всего общества, его успешного экономического и социального развития, для становления в стране современного гражданского общества, передовой социально ориентированной товарно-рыночной экономики.

2. При этом не следует упускать из поля зрения, что все, без какого-либо исключения, передовые страны, добившиеся в настоящее время высокого экономического и социального развития, нарастающего благополучия и процветания (и на Западе, и на Востоке), - это страны, утвердившие в своих общественных системах, во всей жизни общества начала современного гражданского права. Либо на основе разработанных гражданских кодексов (Гражданский кодекс Франции 1804 г., Гражданское уложение Германии 1896-1900 гг.), либо на основе отработанных судебных прецедентов, отражающих принципы и практику передовой хозяйственной жизни (Великобритания, США), либо на основе философских и иных традиций, впитывающих современные гражданско-правовые принципы (ряд стран Востока).

При этом, как показывает практика во всем мире, решающее значение принадлежит не столько самому по себе принятию гражданских законов или выработке судебных прецедентов (хотя это факт крупной исторической значимости), сколько тому, чтобы начала гражданского права *прочно утвердились в жизни, стали непреложными правилами для всех, вошли в «кровь и плоть» всех людей.* А это в прогрессивном, демократическом обществе происходит, пусть и не спешно, но непрерывно и достигается в конечном итоге само собой в связи с тем, что гражданские законы действуют в отношении каждого человека повседневно - да и не один раз в течение дня - в самых разных его практических делах.

Вместе с тем у многих стран, не сформировавших на данный счет осознанной и строгой политики, этот процесс растягивается на многие десятилетия. Примечательно, однако, что весьма совершенные гражданские кодексы (уложения), утвердившись в жизни, продолжали в виде непреложных элементов сложившегося

нормального образа повседневной жизни действовать даже в обстановке бесчеловечных тиранических порядков в Германии и в Италии. И именно это после падения в указанных странах фашистских режимов в 1945 г во многом обусловило быстрое восстановление народного хозяйства и быстрый переход их на стадию интенсивного экономического развития, модернизации, приведших их в течение нескольких лет на уровень наиболее экономически развитых стран.

В России в середине 1990-х и в начале 2000-х гг. благодаря деятельности Исследовательского центра частного права при Президенте РФ приняты четыре части весьма отработанного Гражданского кодекса, - Кодекса, который открыл перспективу быстрого развития и модернизации нашей страны в соответствии с современными требованиями развитой цивилизованной экономики и гражданского общества.

3. Чем обусловлено столь высокое значение гражданских кодексов (и иных форм гражданского права) в интенсивном экономическом и социальном развитии современного общества?

Вот некоторые, далеко не исчерпывающие положения, отвечающие на этот вопрос.

Во-первых, Гражданский кодекс, по всем данным, - *главный и незаменимый способ придания твердой стабильности самой основы общества - экономики,* и прежде всего самого ее стержня - *собственности, всего имущественного оборота.* И это выражено не только в том, что Кодекс закрепляет весь спектр известных в мире форм собственности, начиная с частной, широкий круг оснований ее приобретения и т. д., но и:

- регулирует эти и многие другие вопросы на основе принципа, прямо сформулированного в первой же статье ГК РФ, - *неприкосновенности собственности;*

- определяет весь предельно *широкий комплекс способов защиты собственности,* восстановления при любом правонарушении ее состояния, вплоть до возмещения убытков, включая упущенную выгоду;

- определяет, что товары, услуги и финансовые средства *свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации.*

Принципы такого же рода и направления действуют в области договоров, причинения внедоговорного вреда, неосновательного обогащения, а также при наследовании имущества, при котором предусматривается свобода завещания имущества.

Во-вторых, ГК РФ, в отличие от существовавших в советское время догм и практики, *запрещает произвольное вмешательство государственной власти, тех или иных чиновников, иных лиц в частные дела, в гражданские правоотношения* (о чем также прямо записано в первой же статье ГК РФ). Более того, по ряду вопросов, нередко волнующих общественность, установлены жесткие юридические нормы в соответствии с приведенным принципом. Гражданский кодекс РФ запрещает национализацию имущества без выкупа (ст. 235). Согласно ГК РФ, в случае принятия Российской Федерацией закона, прекращающего у кого-либо право собственности, государство обязано возместить убытки, связанные с таким прекращением, в том числе стоимость имущества (ст. 306), и т. д. Гражданское законодательство России, твердо закрепляя положительные итоги приватизации, своими институтами (кроме института акционерных обществ и некоторых положений института банкротства в современном его виде) не дает возможности для передела собственности, ориентируя, без каких-либо изъятий, на легальные способы приобретения и перехода собственности по ГК РФ.

В-третьих, гражданское законодательство (и именно оно - иной альтернативы в сфере законодательства здесь нет) предоставляет *широкие условия для экономической свободы участников хозяйственной деятельности, их имущественной самостоятельности, инициативы, активности.* Субъекты гражданского права - и физические, и юридические лица - обладают свободой заключения договоров, правом по своей воле и в своем интересе определять условия своей деятельности (ст. 1 ГК РФ). При этом Кодекс предусматривает максимально широкий диапазон разновидностей различных договоров, допуская в то же время заключение договоров по усмотрению его участников (неурегулированные договоры). Весьма широкой возможностью участия в гражданском обороте, наряду с гражданами и юридическими лицами.

обладают также государство, его органы, иные государственные образования. Субъектами гражданского права являются также государственные (унитарные) предприятия, которым государство предоставляет имущество на основе особых вещных прав - права хозяйственного ведения и права оперативного управления.

В-четвертых, гражданское законодательство *охватывает и духовную сферу людей - в топ мере, в какой она нуждается в известной регламентации и защите.* В соответствии с этим Гражданский кодекс определяет и охраняет исключительные права людей и организаций в сфере интеллектуальной собственности (авторства, изобретательства, научных открытий и др.), предусматривает возмещение причиненного морального вреда человеку, другие институты, защищающие права личности.

В целом можно утверждать, что *именно гражданское право создает необходимые юридические основы для формирования и функционирования современного гражданского общества, высокоэффективной социально ориентированной рыночной экономики. Иного закона такого же порядка, как ГК РФ, действующего на основе Конституции РФ, в российском законодательстве нет.*

4. Вместе с тем надо видеть, что гражданское законодательство России, соответствующее передовым мировым образцам, еще не утвердилось в российском обществе в том значении, которое предполагалось при принятии ГК РФ, именуемого в то время «экономической конституцией». Чем это можно объяснить?

Главная причина, надо полагать, заключается в том, что определенные политические силы, связанные с коммунистической идеологией, сразу же объявившие ГК РФ «буржуазным» и «капиталистическим», делали и делают все возможное для того, чтобы принизить значение Кодекса, не допустить его широкое внедрение в общественную жизнь.

Немаловажно и то, что в последующие годы, особенно в начале 2000-х гг., чуть ли не все внимание законодательных и иных учреждений, общественности сосредоточилось на документах налогового и земельного законодательства, вопросах государственного управления. Документах и вопросах действительно важных, но все

же таких, значение которых проявляется в условиях, когда реально утверждаются, входят в жизнь сами правовые основы существования и развития экономики, основы гражданского общества - принципы и институты нового гражданского законодательства.

Существенным препятствием в этой области являются и бюрократические нравы и порядки, бытующие в административном аппарате: Кодекс нередко (притом в сочетании с прокоммунистическими настроениями тех или иных чиновников) служит преградой к произвольным решениям аппарата, которые в свою очередь связаны с коррупцией, с тенденцией возвращения в нашу жизнь «госплановских» порядков (что проявилось в некоторых законах и иных нормативных актах, принятых как будто бы «на основе» ГК РФ). Кодекс поэтому нередко трактуется как сугубо «оформительский документ», которым по тем или иным причинам можно и пренебречь.

Сопротивление использованию нового гражданского законодательства оказывают определенные круги, обогатившиеся в обстановке проведенной приватизации. Хуже того, в некоторых случаях институты гражданского права (такие, как залоговые аукционы) использовались для неправомерного присвоения государственной собственности.

Не сыграл здесь положительную роль и весь курс на реформирование экономики, проводимый в первой половине 1990-х гг. Ориентировка на образцы одной лишь страны, которая в экономической области функционирует на основе судебных прецедентов (и идеологии «трастов», «доверительной собственности» - быстрого получения и дележа прибыли), не согласуется с традициями и достижениями в этой области, достигнутыми в России и во всем мире на основе греко-римской культуры и христианства, достижений других философско-религиозных учений. Тем более что использование для целей приватизации акционерных обществ (которые по своей природе не приспособлены для приватизации) внесли существенные негативные моменты в саму экономическую жизнь, способствовали своекорыстному использованию и разорению государственной собственности, появлению сверхбогатых людей - олигархов, в ряде случаев претендующих на овладение государственной властью.

Наконец, надо видеть и то, что для действительного внедрения гражданского права в жизнь нужно время - достаточно значительное, с тем чтобы все люди страны, должностные лица, государственные учреждения утвердились в том, что «жить по Гражданскому кодексу», как и вообще «по закону», - это единственный образ жизни в современном обществе, претендующем на то, чтобы стать и быть «гражданским» в современном его понимании, осуществить интенсивное экономическое и социальное развитие и модернизацию общества, отвечающих требованиям XXI века.

5. Возможно, Россия нуждается по данному кругу проблем в решении ряда неотложных вопросов. Прежде всего в том, чтобы гражданское право, его реальное и полное претворение в жизнь стали важнейшим, по нашему мнению, *приоритетным элементом государственной политики*. При этом надо иметь в виду, что действительное объединение стран и земель, как это осуществилось в Западной Европе, и их последующее интенсивное экономическое и социальное развитие реально произошло на основе единого гражданского права: в Германии в конце XIX века на основе Германского гражданского уложения; во всей Западной Европе в виде ЕЭС - на основе Римского договора, утверждающего начала единого гражданского права. Первые шаги в этом же направлении сделаны в СНГ: в конце 1990-х гг. по докладу Исследовательского центра частного права при Президенте РФ на встрече глав Правительств было выработано решение о принятии во всех странах СНГ единообразных гражданско-правовых кодексов по модели ГК РФ.

СПИСОК РЕКОМЕНДУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. М.: АО «Центр "ЮрИнфоР"» (в серии «Научное наследие»), 2002.

Алексеев С. С. Частное право. М.: Статут, 1999.

Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. М.: Статут, 1999.

Антология уральской цивилистики. 1925–1989. М.: Статут, 2001.

Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: 2-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 2000.

Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. М.: Статут, 2000.

Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2002.

Богуславский М. М. Международное частное право. Учеб. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2004.

Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга четвертая: Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. М.: Статут, 2003.

Венедиктов А. В. Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 2004.

Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств. М.: Статут, 2004.

Гражданское право: Учеб. для вузов. Часть первая / под общ. ред. Т. И. Илларионовой, Б. М. Гонгало, В. А. Плетнева. М.: Издательская группа Норма – Инфра-М, 1998.

Гражданское право: Учеб. В 2 т. / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: БЕК, 2000.

Гражданское право: Учеб. В 4 т. / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2004.

Гражданское право: Учеб. В 4 т. Том 2. Вещное право. Исключительные права. Личные неимущественные права / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2005.

Гражданское право: Учеб. В 3 т. Т. 1. 6-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003.

Гражданское право: Учеб. В 3 т. Т. 2. 4-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003.

Гражданское право: Учеб. В 3 т. Т. 3. 4-е изд., перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003.

Гражданское право: Учеб. Часть первая / под ред. А. Г. Калпина, А. И. Масляева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000.

Гражданское право: Учеб. Часть вторая / под общей ред. А. Г. Калпина. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000.

Гражданское право России. Общая часть: Курс лекций / отв. ред. О. Н. Садиков. М.: Юристъ, 2001.

Гражданское право России. Обязательственное право: Курс лекций / отв. ред. О. Н. Садиков. М.: Юристъ, 2004.

Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С. А. Хохлова. М.: МЦФЭР, 1998.

Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая: Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель / под ред. О. М. Козырь, А. Л. Маковского, С. А. Хохлова. М.: МЦФЭР, 1996.

Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 2000.

Иоффе О. С. Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 2000.

Калмыков Ю. Х. Избранное: Труды. Статьи. Выступления. М.: Статут, 1998.

Кодификация российского гражданского права: Свод законов гражданских Российской Империи, Проект Гражданского уложения Российской Империи, Гражданский кодекс РСФСР 1922 года, Гражданский кодекс РСФСР 1964 года. Екатеринбург: Изд-во Ин-та частного права, 2003.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (учебно-практический). Части первая, вторая, третья / С. С. Алексеев, А. С. Васильев, Б. М. Гонгало [и др.]; под ред. С. А. Степанова. М.: ТК Велби; Екатеринбург: Ин-т частного права, 2006.

Красавчиков О. А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: В 2 т. М.: Статут, 2005.

Лунц Л. А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1999.

Мейер Д. И. Русское гражданское право. В 2 ч. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1997.

Мурзин Д. В. Ценные бумаги – бестелесные вещи. Правовые проблемы современной теории ценных бумаг. М.: Статут, 1998.

Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1998.

Покровский И. А. История римского права. СПб.: Издательско-торговый дом «Летний сад», Журнал «Нева», 1999.

Серебровский В. И. Избранные труды по наследственному и страховому праву. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1997.

Синайский В. И. Русское гражданское право. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 2002.

Степанов С. А. Недвижимое имущество в гражданском праве. М.: Статут, Екатеринбург: Ин-т частного права, 2004.

Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2 т. Том I: Основы. М.: Международные отношения, 1998.

Черепахин Б. Б. Труды по гражданскому праву. М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 2001.

Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. М.: Спарк, 1995.

Шершеневич Г. Ф. Учебник торгового права. М.: Спарк, 1994.

Дополнение

НАЛОГОВЫЕ ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ В СВЯЗИ С ГРАЖДАНСКИМИ ПРАВООТНОШЕНИЯМИ

ПРЕДИСЛОВИЕ

Налоговое право - это институт публичного права, являющийся составной частью финансового права. Совершенно очевидны значение и роль налогового законодательства в жизнедеятельности любого субъекта права, общества и государства, в том числе при применении гражданских правоотношений. Поэтому учебные программы юридических вузов обязательно предусматривают изучение финансового права (подчас, выделяя налоговое право в отдельную дисциплину).

В течение 1997-2008 гг. опубликован целый ряд учебной литературы (Финансовое право: Учеб. / отв. ред. Химичева Н. И. М: БЕК, 1997; Петрова Г. В. Налоговое право: Учеб. М.: ИНФРА-М - НОРМА, 1997; Финансовое право: Учеб. М: Юристъ, 2000; Финансовое право: Учеб. / отв. ред. Н. И. Химичева. М: Юристъ, 2003; Финансовое право Российской Федерации: Учеб. / отв. ред. М. В. Карасева. М: Юристъ, 2004; Финансовое право. Учеб. / под ред. С. В. Запольского. М.: ЭКСМО, 2006; Налоговое право России / отв. ред. Ю. А. Крохина и др. М.: НОРМА, 2008 и др.). Глубокое освоение курса налогового права связано с изучением весьма значительного объема нормативно-правовых документов, литературы, судебной, судебно-арбитражной, налоговой и предпринимательской практики.

Изложенное в сжатом виде содержание настоящего дополнения преследует выполнение функции «справочного материала» по налоговым правоотношениям, притом - *в связи с гражданскими правоотношениями*.

При этом по меньшей мере два важнейших обстоятельства общего характера следует учитывать при формировании, изуче-

нии и применении финансового законодательства вообще и налогового законодательства, в частности.

Во-первых, публично-правовые предписания должны были быть предметно и детально наполненными и согласованными с предписаниями иных отраслей законодательства.

Во-вторых, действующая правовая система не допускает и не должна допускать никакой конкуренции, никакого противостояния или противоборства между предписаниями права частного и права публичного, поскольку является единым юридическим механизмом в обществе.

I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

К статье 2 ГК РФ («Отношения, регулируемые гражданским законодательством»)

К налоговые правам и обязанностям прямо относится п. 2 ст. 2 ГК РФ, в соответствии с которым к имущественным отношениям, основанным на административном и ином властном подчинении одной стороны другой (в частности, к налоговым и другим финансовым отношениям), гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательством.

При этом в соответствии со ст. 11 Налогового кодекса Российской Федерации институты, понятия и термины гражданского, семейного и других отраслей законодательства, применяются в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства, если иное не предусмотрено Налоговым кодексом РФ.

Так, согласно ст. 73 Налогового кодекса РФ, совершение каких-либо сделок в отношении заложенного имущества, в т. ч. сделок, совершаемых в целях погашения суммы задолженности, может осуществляться только по согласованию с залогодержателем (налоговым органом).

При неисполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налога, обеспеченной поручительством, поручитель и налогоплательщик несут солидарную ответственность (ст. 74 НК **РФ).**

К статье 3 ГК РФ («Гражданское законодательство и иные акты, содержащие нормы гражданского права»)

В силу Конституции (ст. 71) гражданское законодательство находится в исключительном ведении Российской Федерации. Нало-

говое же законодательство Конституцией (ст. 71, 72, 75) отнесено *к ведению России, совместному ведению государства и субъектов Российской Федерации.*

Основным нормативным источником налогового права является Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ[1], введена в действие с 1 января 1999 года Федеральным законом от 31 июля 1998 г. № 147-ФЗ[2] (СЗ РФ. 1998. №31. Ст. 3825). Часть вторая Налогового кодекса РФ от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ вводится поэтапно. Глава 21 «Налог на добавленную стоимость», глава 22 «Акцизы», глава 23 «Налог на доходы физических лиц», глава 24 «Единый социальный налог (взнос)» были введены в действие с 1 января 2001 года Федеральным законом от 5 августа 2000 г. № 118-ФЗ[3]).

Налоговый кодекс Российской Федерации состоит из первой (общей) и второй (особенной) частей, 11 разделов, 37 глав и более 480 статей. Вместе с тем структура и объем Налогового кодекса будут изменяться и увеличиваться.

Со статьей 3 ГК РФ, устанавливающей структуру гражданского законодательства и требования к его содержанию, в правовой связи находятся ряд статей НК РФ и других актов налогового законодательства (ст. 1, 2, 3, 4, 6, 11, 13, 15, 16 и др., федеральные законы[4], указы Президента РФ[5], постановления Правитель-

---

[1] СЗРФ. 1998. №31. Ст. 3824.

[2] СЗРФ. 1998. №31.Ст.3825.

[3] СЗРФ. 2000. № 32. Ст. 3340.

[4] См., например, Федеральный закон от 1 июля 2005 г. № 78-ФЗ «О признании утратившими силу некоторых законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации и внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с отменой налога на имущество, переходящего в порядке наследования или дарения» (СЗ РФ. 2005. №27. Ст. 2717), Федеральный закон от 23 декабря 2004 г. № 173-ФЗ «О федеральном бюджете на 2005 год» (СЗ РФ. 2004. № 52. Ст. 5277).

[5] См.: Указ Президента РФ от 3 апреля 2002 г. № 311 «О признании утратившими силу некоторых Указов Президента Российской Федерации по вопросам налогообложения» (СЗ РФ 2002. № 14. Ст. 1255); Указ Президента РФ от 15 марта 2005 г. № 295 «Вопросы налоговой службы» (СЗРФ. 2005. № 12. Ст. 1023).

ства РФ[1], решения Конституционного Суда РФ[2], постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ (в ряде случаев совместно с Верховным Судом РФ)[3].

[1] См.: Постановления Правительства РФ от 1 января 2002 г. № 1 «О классификации основных средств, включаемых в амортизационные группы» (СЗ РФ. 2002. № 1 (часть II). Ст. 52); от 8 февраля 2002 г. № 92 «Об установлении норм расходов организаций на выплату компенсации за использование для служебных поездок личных легковых автомобилей и мотоциклов, в пределах которых при определении налоговой базы по налогу на прибыль организаций такие расходы относятся к прочим расходам, связанным с производством и реализацией» (СЗ РФ 2002. № 7. Ст. 691).

[2] См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 марта 1997 года № 5-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго пункта 2 статьи 18 и статьи 20 Закона Российской Федерации от 27 декабря 1991 года «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» (СЗ РФ. 1997. № 13. Ст. 1602); Постановление Конституционного Суда РФ от 30 января 2001 года № 2-П «По делу о проверке конституционности положений подпункта "д" пункта 1 и пункта 3 статьи 20 Закона Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» в редакции Федерального закона от 31 июля 1998 года «О внесении изменений и дополнений в статью 20 Закона Российской Федерации «об основах налоговой системы в Российской Федерации», а также положений Закона Чувашской Республики «О налоге с продаж», Закона Кировской области «О налоге с продаж» и Закона Челябинской области «О налоге с продаж» в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами общества с ограниченной ответственностью «Русская тройка» и ряда граждан» (СЗ РФ. 2001. № 7. Ст. 701); Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 8 апреля 2004 года № 169-0 «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Пром Лайн» на нарушение конституционных прав и свобод положением пункта 2 ст. 171 Налогового кодекса Российской Федерации» (СЗРФ. 2004. №48. Ст. 4838).

[3] См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11 июня 1999 года № 41, Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 июня 1999 года № 9 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие части первой Налогового кодекса Российской Федерации» (Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1999. № 8); Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 февраля 2001 года № 5 «О некоторых вопросах применения части первой Налогового кодекса Российской Федерации» (Вестник ВАС РФ. 2001. №7).

Наряду с НК РФ, другими федеральными законами, актами Президента РФ, Правительства РФ к налоговому законодательству относятся нормативные акты Министерства финансов (далее - Минфин), Министерства экономического развития и торговли (далее - МЭРТ), субъектов Российской Федерации и органов муниципальных образований.

Федеральная налоговая служба (далее - ФНС), Федеральная таможенная служба (далее - ФТС) и их территориальные органы не имеют права издавать нормативные правовые акты по вопросам налогов и сборов.

Акты законодательства о налогах и сборах должны быть сформулированы таким образом, чтобы каждый точно знал, какие налоги (сборы), когда и в каком порядке он должен платить (п. 6 ст. 3 НК РФ).

Все неустранимые сомнения, противоречия и неясности актов законодательства о налогах и сборах толкуются в пользу налогоплательщиков (п. 7 ст. 3 НК РФ).

Действующая налоговая система состоит из:

а) *федеральных налогов* (НДС, налог на доходы физических лиц и др.);

б) *региональных налогов* (транспортный налог и др.);

в) *местных налогов* (налог на имущество физических лиц);

г) *специальных налоговых режимов* (упрощенная система налогообложения, особые экономические зоны - глава 26^2 НК РФ, Федеральный закон от 22 июня 2005 г. № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах» и др.).

Каждый налог имеет самостоятельный объект (ст. 17, 38, 146, 182,209,236,247, $33З^2$,335^9,336,346^{14},346^{29},358,374,389 **НК РФ).**

К статье 7 ГК РФ («Гражданское законодательство и нормы международного права»)

Правила, сформулированные ст. 7 ГК РФ, воспроизведены в ст. 7 НК РФ. В настоящее время на территории России применяются около 70 соглашений (конвенций) об избежании двойного налогообложения, заключенных между Российской Федерацией и иностранными государствами (Австралией, Австрией, Бельгией, Великобританией, ФРГ, Индией, Канадой, Норвегией, США, Турци-

ей, Францией, ЮАР, Японией и др.). Эти международные акты являются составной частью действующего законодательства России.

К статье 17 ГК РФ (Глава 3 «Граждане (физические лица)»

Физические лица - граждане, иностранные граждане и лица без гражданства, а также индивидуальные предприниматели являются налоговыми резидентами, если находятся на территории России не менее 183 дней в течение 12 следующих подряд месяцев и признаются налогоплательщиками (ст. 11, 19, 207 НК РФ).

Гражданин (физическое лицо), решивший осуществлять деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, адвоката или частного нотариуса, обязан встать на налоговый учет, ему оформят свидетельство и соответствующий идентификационный номер налогоплательщика (далее - ИНН), носящий персонифицированный характер (ст. 83, 84 НК РФ). Правила ведения Единого государственного реестра налогоплательщиков, утвержденные постановлением Правительства РФ от 26 февраля 2004 г. № ПО, Порядок и условия присвоения, а также изменения идентификационного номера налогоплательщика и форм документов, используемых при постановке на учет, снятии с учета юридических и физических лиц, утвержденный приказом Министерства РФ по налогам и сборам (ныне - ФНС) от 3 марта 2004 г. № БГ-3-09/178).

Обязательной постановке на налоговый учет подлежит гражданин, если он обладает недвижимым имуществом или транспортными средствами (ст. 85 НК РФ).

При установлении опеки и (или) попечительства, патронажа в отношении гражданина, доверительного управления имуществом подопечного соответствующие органы и организации обязаны сообщать об этом налоговым органам не позднее 5 дней со дня принятия соответствующего решения.

Установлен порядок исполнения налоговых обязанностей безвестно отсутствующего и недееспособного физического лица (ст. 51 НК **РФ).**

К ст. 48 ГК РФ («Понятие юридического лица»)

Юридические лица (независимо от организационно-правовой формы), создаваемые в соответствии с ГК РФ и иными федеральными законами, подлежат обязательной постановке на налоговый учет. Каждому юридическому лицу присваиваются *индивидуальный номер налогоплательщика(ИНН)* и *код причины постановки (КПП).* Налоговому учету подлежат имущество и транспортные средства организаций, а также иностранные организации в установленных случаях (ст. 144 НК РФ).

Предпринимательская деятельность организаций напрямую связана с расчетными операциями, осуществляемыми через банки и иные кредитные организации. Банки открывают банковские счета организациям (и индивидуальным предпринимателям) только после их постановки на учет в налоговом органе (ст. 86 НК РФ).

Установлен порядок исполнения налоговых обязанностей при реорганизации юридического лица (ст. 50 НК РФ) и при ликвидации организации (ст. 49 **НК РФ).**

К статьям 18-47, 49-123 ГК РФ (Статус, права и обязанности субъектов гражданского права)

I. Налогоплательщики (граждане и организации, включая иностранные) вправе, в частности, получать письменные разъяснения по вопросам применения налогового законодательства, использовать налоговые льготы, получать копию акта налоговой проверки, осуществлять иные правомочия. Одновременно они обязаны уплачивать законно установленные налоги, вести учет доходов (расходов) и объектов налогообложения, в течение четырех лет обеспечивать сохранность данных бухгалтерского учета и других документов, необходимых для исчисления и уплаты налогов, а также несут иные обязанности. Перечень прав и обязанностей, предусмотренных ст. 21, 23 НК РФ, не является исчерпывающим и не ограничивается предписаниями Налогового кодекса. Права и обязанности налогоплательщиков возникают в силу федеральных законов и иных правовых актов (ежегодно принимаемых федеральных законов о федеральном бюджете на соответствующий год, указов Президента РФ и др.).

П. Правам и обязанностям налогоплательщиков корреспондируют обязанности, права и ответственность налоговых органов (ст. 31, 32, 33, 34, 34^2, 35 НК РФ, ст. 7,8,10-14 Закона РФ «О налоговых органах в Российской Федерации»),

III. Лица (прежде всего, организации, индивидуальные предприниматели), выполняющие функции налоговых агентов, исчисляют, удерживают у налогоплательщиков и перечисляют налоги в бюджетную систему РФ соответствующие счета Федерального казначейства (ст. 24 НК РФ). Функции налоговых агентов могут возникнуть, в частности, при исполнении договоров подряда, исполнении внешнеэкономических сделок, начислении и выплате заработной платы или приравненных к ней платежей и др.

IV. Когда отношения между лицами могут оказывать влияние на условия или экономические результаты их деятельности, тогда эти лица могут быть признаны взаимозависимыми (ст. 20 НК РФ) решением налогового органа или в судебном порядке.

V. Налогоплательщики (граждане, юридические лица) в установленном порядке должны вести бухгалтерский и налоговый учет, оформлять и представлять бухгалтерскую и налоговую отчетность - налоговые декларации, балансы и иные формы и документы (ст. 80, 81, 229, 289, 313-333, 333[15], 345, 346[10], 346[23], 346[24], 346*, 346[41], 386, 398 НК РФ). Формы налоговой отчетности утверждаются Минфином и обязательны для налогоплательщиков.

VI. За нарушение срока постановки на налоговый учет, за уклонение от постановки на учет в налоговом органе, за нарушение срока представления сведений об открытии и закрытии счета в банке, за непредставление налоговой декларации, за нарушение правил составления налоговой декларации, за грубое нарушение правил учета доходов и расходов и объектов налогообложения виновное лицо привлекается к ответственности (ст. 116, 117, 118, 119, 120 НК РФ).

VII. Граждане (включая индивидуальных предпринимателей) и организации могут быть подвергнуты налоговым проверкам (ст. 87 НК РФ). Проверки могут быть камеральными (проверка осуществляется на основе налоговых деклараций и иных документов) и выездными.

В рамках выездной налоговой проверки, проводимой на основе решения, принимаемого руководителем налогового органа, налогоплательщик обязан допустить должностных лиц налогового органа на территорию или в помещение, предоставить необходимые документы (договоры, платежные и иные документы), материалы и разъяснения. Если налогоплательщик не выполнит обязанности, предусмотренные ст. 89,91,93,93'НК РФ, то налоговый орган вправе использовать принудительный порядок получения истребуемых документов (изъятие, выемку, проведение экспертизы).

По результатам выездной налоговой проверки оформляется акт по форме, утвержденной в установленном порядке. Налогоплательщик вправе ознакомиться с содержанием этого акта и, при необходимости, представить в письменном виде возражения по акту проверки. На основании акта руководитель налогового органа принимает одно из следующих решений:

а) о привлечении лица к ответственности;

б) об отказе в привлечении лица к ответственности;

в) о проведении дополнительных мероприятий налогового контроля.

Решение налогового органа о доначислении налогов и привлечении лица к ответственности может быть обжаловано в суде или арбитражном суде.

К статье 152 ГК РФ («Защита чести, достоинства и деловой репутации»)

С правилами указанной статьи корреспондируют предписания ст. 102 НК о том, что любые сведения о налогоплательщике, полученные налоговым органом, органом государственного внебюджетного фонда, органом внутренних дел, таможенным органом составляют налоговую тайну, которая не подлежит разглашению. К налоговой тайне не относятся:

а) сведения, которые разглашены налогоплательщиком самостоятельно или с его согласия;

б) сведения об ИНН;

в) сведения о налоговых правонарушениях и мерах ответственности за эти нарушения;

г) сведения, предоставляемые налоговым органам иностранных государств в соответствии с международными договорами (соглашениями);

д) сведения избирательным комиссиям о размере, источниках доходов, имуществе кандидата и его супруге.

К статье 182-189 ГК РФ (Глава 10. «Представительство. Доверенность»)

В прямой взаимосвязи находятся положения указанных статей ГК с предписаниями ст. 26-29 НК РФ. Использование института представительства в налоговых правоотношениях возможно лишь при соблюдении правил, предусмотренных статьями 182-189 ГК **РФ.**

К статье 128 ГК РФ («Виды объектов гражданских прав»)

Объектами налогообложения являются операции по реализации товаров (работ, услуг), имущество, прибыль, доход, стоимость реализованных товаров (работ, услуг) либо иной объект (дивиденды, проценты, доходы от источников за рубежом), который имеет стоимостную, количественную или физическую характеристики, с наличием которого у налогоплательщика закон (ст. 38 НК РФ) связывает возникновение налоговой обязанности.

Налоговое законодательство не применяет ряд традиционно используемых гражданским (и не только гражданским) законодательством терминов (вещи, недвижимые вещи, движимые вещи, неделимые вещи, сложные вещи, главная вещь и принадлежность, плоды и др.).

Вместе с тем такие термины, как «операции» (ст. 38,146,182 НК РФ и др.), «реализация» свойственны налоговому законодательству. По содержанию упомянутые термины аналогичны гражданско-правовым понятиям «сделка», «договор».

Объект налогообложения - это то, что необходимо для определения (установления) *налоговой базы.* Именно налоговая база является основанием для применения соответствующей ставки конкретного налога (ст. 17, 53,164 НК РФ и др.).

Виды ставок:
- в твердой денежной сумме;
- в процентном выражении (адвалорные);
- пропорциональные;
- прогрессивные;
- регрессивные.

Имуществом являются объекты гражданских прав (за исключением имущественных прав), относящиеся к имуществу согласно ГК РФ (п. 2 ст. 38 НК РФ).

При исполнении сделок субъектами предпринимательской деятельности важное значение имеют положения ст. 40 НК РФ, устанавливающие порядок определения цены товаров (работ, услуг) для целей налогообложения. Если цена по сделке применяется (повышается или понижается) более чем на 20 процентов от рыночной цены идентичных (однородных) товаров в пределах непродолжительного времени, то налог и пени могут быть доначислены налоговым органом в установленном порядке.

Если у организации-налогоплательщика отсутствуют денежные средства либо их недостаточно для исполнения инкассового поручения налогового органа (бесспорное списание), то взыскание налога может быть обращено за счет имущества в порядке исполнительного производства (ст. 46, 47 НК РФ).

Если налогоплательщик-организация не исполнит в установленные сроки налоговой обязанности, а у налогового органа имеются достаточные основания полагать, что это лицо предпримет меры, чтобы скрыться либо скрыть свое имущество, то может быть произведен арест имущества, т. е. действия налогового органа по ограничению права собственности налогоплательщика в отношении его имущества, совершенные с санкции прокурора (ст. 77 НК **РФ).**

К статье 142 ГК РФ («Ценная бумага»)

С положениями указанной статьи ГК РФ (равно и других статей главы 8 «Ценные бумаги» ГК РФ) взаимодействуют различные предписания налогового законодательства. Согласно п. 19 ст. 217 НК РФ не подлежат налогообложению НДФЛ доходы, полученные акционерами от акционерных обществ (в виде дополнительно полученных акций, в виде разницы между новой и первоначальной номинальной стоимостью акций и др.).

По сделкам с ценными бумагами (в которых одной стороной является гражданин) возникают налоговые правоотношения, связанные, в частности, с особенностями определения налоговой

базы, уплаты НДФЛ по операциям с ценными бумагами и операциями с финансовыми инструментами срочных сделок, базисным активом по которым являются ценные бумаги (ст. 214[1] НК РФ).

По сделкам с ценными бумагами, стороной по которым является организация, возникают обязанности по налогу на прибыль, связанные с особенностями определения налоговой базы по операциям с ценными бумагами (ст. 280 НК **РФ).**

К статье **190-208 ГК РФ (Глава 11 «Исчисление сроков». Глава 12 «Исковая давность»)**

В налоговых правоотношениях (равно как и в гражданских) сроки имеют важное значение.

Порядок исчисления сроков, установленных налоговым законодательством, предусмотрен ст. 6[1], 17. подп. 8 п. 1 ст. 23, ст. 55, 57,61,62,87,89, 113, 115, 163, 177, 192,204, 216 НК РФ и др.

Установлено, что срок определяется календарной датой или истечением времени, который исчисляется годами, кварталами, месяцами, неделями или днями. Течение срока начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало. Срок исчисляется в рабочих днях, если иное не установлено законом.

Если документы либо денежные средства были сданы на почту или телеграф до 24 часов последнего дня срока, то срок не считается пропущенным.

Налоговой проверкой могут быть охвачены *только три календарных года,* непосредственно предшествующие году проведения проверки. По общему правилу срок выездной налоговой проверки не может превышать 2, каждый может быть продлен до 4 месяцев, а в исключительных случаях - до 6 месяцев.

Вместе с тем Постановлением Конституционного Суда РФ от 16 июля 2004 г. № 144-П[1] установлено, что срок проведения выездной налоговой проверки составляет время фактического нахождения проверяющих на территории проверяемого налогоплательщика.

[1] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июля 2004 года № 14-П «По делу о проверке конституционного отдельных положений части второй статьи 89 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А. Д. Егорова и Н.В.Чуева» (СЗ РФ. 2004. №30. Ст. 3214).

Следовательно, срок проведения выездной налоговой проверки является суммой периодов, в течение которых проверяющие находятся на территории проверяемого налогоплательщика, порядок же календарного исчисления сроков, установленный ст. 6[1] НК РФ, в этих случаях не применяется (п. 3.2 упомянутого Постановления).

В налоговых правоотношениях действуют давностные сроки. В частности, налоговый орган может обратиться в суд с требованием о взыскании налоговой санкции штрафа не позднее 6 месяцев после истечения срока исполнения требования об уплате штрафа (ст. 115 НК РФ).

Лицо не может быть привлечено к ответственности за совершение налогового правонарушения, если со дня его совершения либо со следующего дня после окончания налогового периода, в течение которого было совершено это правонарушение, и до момента выполнения решения о привлечении к ответственности, истекли три года (ст. 113 НК РФ) (срок давности).

По смыслу закона приведенные сроки (6 месяцев и 3 года) носят пресекательный характер, и поэтому их пропуск восстановлению не подлежит.

Вместе с тем согласно постановлению Конституционного Суда РФ от 14 июля 2005 года[1] положения ст. 113 НК РФ не исключают для суда возможность в случае воспрепятствования налогоплательщиком осуществлению налогового контроля и проведению налоговой проверки признать уважительными причины пропуска налоговым органам срока давности привлечения к ответственности и взыскать с налогоплательщика налоговые санкции за те правонарушения, которые выявлены в пределах сроков глубины охвата налоговой проверки на основе анализа соответствующей документации.

[1] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2005 г. «По делу о проверке конституционного положений статьи 113 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Г.А. Поляковой и запросом Федерального арбитражного суда Московского округа» (Российская газета. 2005.22 июля. № 159).

РАЗДЕЛ П. ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ И ДРУГИЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА

К статье 209 ГК РФ («Содержание права собственности»), статье 213 ГК РФ («Право собственности граждан и юридических лиц»), статье 218 ГК РФ («Основания приобретения права собственности»), статье 219 ГК РФ («Возникновение права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество»)

По общему правилу, момент возникновения права собственности влечет для собственника возникновение и обязанности по уплате налога (сбора) (ст. 44 НК РФ). Если право собственности возникает с момента государственной регистрации (здания, сооружения, земельного участка, квартиры, дома, воздушного судна и др.), то предварительно следует уплатить государственную пошлину. Согласно подп. 20 п. 1 ст. 333[33] НК РФ за государственную регистрацию прав, ограничений (обременении) прав на недвижимое имущество, договоров об отчуждении недвижимого имущества государственная пошлина уплачивается гражданами в размере 500 рублей, организациями в размере 7500 рублей, федеральными и региональными органами власти, органами местного самоуправления в размере 100 рублей.

Приобретение права собственности на объект недвижимости означает для собственника (юридического лица) возникновение обязанности по уплате налога на добавленную стоимость (ст. 143, 146 НК РФ). Впоследствии организация становится плательщиком налога на имущество (ст. 373, 374, 379,380, 382 НК РФ), уплачиваемого в региональный бюджет по ставке, установленной законом субъекта Российской Федерации, но которая не может быть более 2,2 процента от среднегодовой стоимости имущества, признаваемого объектом налогообложения (ст. 380, 375 НК РФ). Если объект недвижимости расположен на земельном участке, которым организация обладает на праве собственности, праве постоянного (бессрочного) пользования, то такая организация признается плательщиком земельного налога. Налог подлежит уплате в бюджеты городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальных образований (местные бюджеты) в порядке и размерах, устанавливаемыми ст. 387-398 НК РФ, законами г. Москвы, Санкт-Петербурга, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления. Налоговой базой является кадастровая стоимость земельного участка, определяемая в соответствии с земельным законом.

К статье 222 ГК РФ («Самовольная постройка»)

В целях налогообложения недвижимое имущество, являющееся самовольной постройкой, находящееся на балансе организации, подпадает под действие налога на имущество организаций в качестве объекта.

К статье 301 ГК РФ («Истребование имущества из чужого незаконного владения»)

Лицо, ставшее невладеющим собственником (автомобиль у собственника был похищен в результате угона), остается налогоплательщиком транспортного налога впредь до момента подтверждения факта угона (кражи) объекта документом, выдаваемым уполномоченным органом.

К статье 316 ГК РФ («Место исполнения обязательства»)

В правовой связи с положениями приведенной статьи находятся, в частности, предписания ст. 147, 148 НК РФ, определяющие место реализации товаров (работ, услуг) по налогу на добавленную стоимость.

РАЗДЕЛ III. ОБЩАЯ ЧАСТЬ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА

К статье 153 ГК РФ («Понятие сделки»), статье 307 ГК РФ («Понятие обязательства и основания его возникновения»), статье 420 ГК РФ(«Понятие договора»)

Установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, исполнение или прекращение договорных обяза-

тельств влечет возникновение, изменение и прекращение обязанности по уплате налога или сбора (ст. 44 НК РФ).

Налогоплательщик обязан самостоятельно исполнить налоговую обязанность. Это предполагает, что сумма налога исчисляется налогоплательщиком, он оформляет и представляет налоговому органу налоговую отчетность (налоговые декларации), в установленный срок уплачивает сумму налога (или авансового платежа) денежными средствами в российской валюте. В случаях, прямо предусмотренных законом, налог может быть уплачен в иностранной валюте.

По ряду налогов (транспортному налогу) обязанность уплаты налога возникает в сроки, указанные налоговым органом, в документах (налоговых извещениях, уведомлениях, требованиях), которые этот налоговый орган направляет налогоплательщику.

К статье 854 ГК РФ («Основания списания денежных средств со счета»)

Согласно п. 3 ст. 45 НК РФ обязанность по уплате налога считается исполненной налогоплательщиком с момента предъявления в банк поручения на уплату соответствующего налога при наличии достаточного денежного остатка на счете налогоплательщика, а при уплате налогов наличными денежными средствами - с момента внесения денежной суммы в счет уплаты налога в банк или кассу органа местного самоуправления либо организацию связи (почты). Налог не признается уплаченным в случае отзыва налогоплательщиком или возврата банком налогоплательщику платежного поручения на перечисление суммы налога в бюджет (внебюджетный фонд), а также если на момент предъявления налогоплательщиком в банк поручения на уплату налога этот налогоплательщик имеет иные неисполненные требования, предъявленные к счету, которые в соответствии с гражданским законодательством исполняются в первоочередном порядке, и налогоплательщик не имеет достаточных денежных средств на счете для удовлетворения всех требований.

Налоговая обязанность также считается выполненной с момента удержания налога налоговым агентом либо после вы-

несения налоговым органом или судом решения о зачете излишне уплаченных или излишне взысканных сумм налога.

Без распоряжения клиента списание денежных средств с банковского счета допускается по решению суда, в случаях, установленных законом, или в случаях, предусмотренных договором между банком и клиентом (п. 2 ст. 854 ГК РФ). Согласно ст. 46 НК РФ неуплата или неполная уплата налога налогоплательщиком в установленный срок влечет принудительное исполнение налоговой обязанности путем обращения взыскания на денежные средства налогоплательщика (налогового агента) или индивидуального предпринимателя в банках. Взыскание недоимки (неуплаченного в срок налога) и пени с налогоплательщиков-организаций производится в принудительном (бесспорном) порядке (ст. 45, 46, 47 НК **РФ).**

К статье 329 ГК РФ («Способы обеспечения исполнения обязательств»)

В силу ст. 72 НК РФ исполнение налоговой обязанности может быть обеспечено следующими способами:

а) залогом имущества; б) поручительством; в) пеней; г) приостановлением операций по банковским счетам; д) наложением ареста на имущество налогоплательщика.

В налоговых правоотношениях указанные способы применяются, если по заявлению налогоплательщика принято решение о переносе установленного срока уплаты налога на более поздний срок (отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит) (ст. 61-68 **НК РФ).**

К статье 334 ГК РФ («Понятие и основания возникновения залога»)

Если в установленном порядке изменен срок исполнения обязанностей по уплате налогов, то эти налоговые обязанности могут быть обеспечены залогом. Залог имущества оформляется договором между налоговым органом и залогодателем. Исполнение неисполненной налоговой обязанности осуществляется за счет

стоимости заложенного имущества в порядке, установленном ГК РФ и Законом РФ «О залоге» от 29 мая 1992 г. № 2872-Г .

Согласно п. 7 ст. 73 НК РФ к правоотношениям, возникающим при установлении залога в качестве способа обеспечения исполнения налоговых обязанностей, применяются положения гражданского законодательства, если иное не предусмотрено налоговым законодательством.

К статье 361 ГК РФ («Договор поручительства»)

Положениям, установленным ст. 361-367 ГК РФ, корреспондируют предписания ст. 74 НК РФ о поручительстве в налоговых правоотношениях.

К статье 330 ГК РФ («Понятие неустойки»)

В правовой связи с положениями ст. 330-333 ГК РФ находятся предписания ст. 75 НК РФ о пене.

К статье 382 ГК РФ («Основания и порядок перехода прав кредитора к другому лицу»)

Установлены особенности и порядок определения налоговой базы при уступке требования и договорах финансирования под уступку денежного требования (ст. 155, 154 НК РФ) в правоотношениях, связанных с применением налога на добавленную стоимость.

К статье 407 ГК РФ («Основания прекращения обязательств»)

В правовой связи с положениями указанной статьи ГК РФ находятся предписания ст. 44 НК РФ, касающиеся прекращения налоговой обязанности, если:

а) налогоплательщик уплатил налог;

б) в установленном порядке отменен налог (сбор);

в) наступила смерть налогоплательщика-гражданина либо он признан умершим в установленном порядке;

[1] См.: Ведомости РФ 1992. №23. Ст. 1239.

г) налогоплательщик-организация ликвидирована в установленном порядке.

К статье 416 ГК РФ («Прекращение обязательства невозможностью исполнения»)

Невозможность исполнения обязательства по сделке может повлечь в налоговых правоотношениях ситуацию, когда недоимка конкретного налогоплательщика признается безнадежной и списывается в установленном порядке в силу причин экономического, социального или юридического характера (по федеральным налогам - решением Правительства России, по региональным и местным налогам - соответствующим компетентным органом) (ст. 59 **НК РФ).**

РАЗДЕЛ IV. ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

К статье 454 ГК РФ («Договор купли-продажи»), статье 506 ГК РФ («Договор поставки»), статье 535 ГК РФ («Договор контрактации»), статье 539 ГК РФ («Договор энергоснабжения»)

Исполнение договора купли-продажи (и договора поставки - статья 506 ГК РФ), заключенного между налогоплательщиками - юридическими лицами, напрямую связано с применением налога на добавленную стоимость (ст. 143, 146, 149, 153, 154, 163, 164, 166,169, 170,171,173,174,176 НК РФ), включая порядок исчисления НДС по установленной ставке за налоговый период (квартал), применения налоговых вычетов и перечисления суммы НДС в бюджет в установленный срок.

Если договор купли-продажи заключен между гражданами в отношении недвижимого или движимого имущества, то правовая взаимосвязь имеется, в частности, с предписаниями, связанными с применением налога на доходы физических лиц (далее - НДФЛ), в частности, существенное значение имеют положения, установленные ст. 207, подп. 5 п. 1 ст. 208, ст. 220 НК РФ. Если гражданин продает дом (квартиру) или движимое имущество, которое принадлежало ему на праве собственности три года и более, то имущественный налоговый вычет предоставляется в сумме, получен-

ной налогоплательщиком - гражданином при продаже упомянутого имущества, т. е. на всю сумму сделки.

Купля-продажа (поставка) между организациями подакцизных товаров (алкогольной, табачной продукции, пива, автомобильного бензина и др.) означает применение положений, предусмотренных ст. 179—205 НК РФ о порядке и условиях исчисления и уплаты акцизов.

Именно, прежде всего, купля-продажа (поставка, контрактация, энергоснабжение) между организациями связана с применением налога на прибыль организаций, порядок определения которого, исчисления и уплаты регулируется ст. 246-333 НК РФ (глава 25НКРФ).

В связи с указанными гражданскими правоотношениями у организации возникают обязанности по исчислению и уплате иных налогов:

а) налога на доходы физических лиц - ст. 225 НК РФ и единого социального налога - ст. 235-245 НК РФ - в качестве налогового агента;

б) транспортного налога (ст. 356-363 НК РФ);

в) налога на имущество организаций (ст. 372-386 НК РФ);

г) земельного налога (ст. 387-398 НК РФ);

д) водного налога (ст. 338^{8}-333^{15} **НК РФ).**

К статье 559 ГК РФ («Договор продажи предприятия»)

Возникновение правоотношений, урегулированных данной статьей ГК РФ, влечет налоговые обязанности по уплате налогов, перечисленных в комментарии к ст. 454, 535, 539 ГК РФ. Налоговая база по НДС при реализации предприятия в целом как имущественного комплекса определяется отдельно по каждому из видов активов с применением поправочного коэффициента, рассчитанного как отношение цены реализации предприятия к балансовой стоимости имущества (ст. 158 НК **РФ).**

К статье 567 ГК РФ («Договор мены»), статье 572 ГК РФ («Договор дарения»)

С приведенными статьями ГК РФ в правовой связи состоят предписания ст. 146,149 НК РФ, связанные с регулированием НДС,

а также предписания, относящиеся к налогу на прибыль, налогу на имущество (организаций или физических лиц) и к другим налогам.

К статье 606 ГК РФ («Договор аренды»), статье 665 ГК РФ («Договор финансовой аренды»), статье 702 ГК РФ («Договор подряда»), статье 740 ГК РФ («Договор строительного подряда»), статье 758 ГК РФ («Договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ»), статье 769 ГК РФ («Договор на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ»), статье 779 ГК РФ («Договор возмездного оказания услуг»), статье 784 ГК РФ («Общие положения о перевозке»), статье 801 ГК РФ («Договор транспортной экспедиции»)

Исполнение обязательств по приведенным договорам вызывает возникновение налоговых обязанностей (для организаций) по:

- налогу на добавленную стоимость;
- налогу на прибыль;
- налогу на доходы физических лиц (в качестве налогового агента);
- единому социальному налогу;
- транспортном^' налог}';
- земельному налогу;
- налогу на имущество организаций;
- иным налогам и сборам (государственной пошлине).

Некоторые институты гражданского права могут быть полностью восприняты действующей налоговой системой. Так, институты наследования и дарения явились основанием для введения, начиная с 1992 года, специального института налогового права - налога на имущество, передаваемого в порядке наследования или дарения[1]. Следует иметь в виду, что сама по себе отмена налога[2] не ведет к ис-

[1] См.: Закон РФ от 27 декабря 1991 г. № 2118-1 «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» (Ведомости РФ. 1992. № П. Ст. 527).

Закон РФ от 12 декабря 1991 года № 2020-1 «О налоге с имущества, переходящего в порядке наследования или дарения» (Ведомости РФ. 1992. №12. Ст. 593).

[2] Федеральный закон от 1 июля 2005 года № 78-ФЗ.

чезновению налоговых правоотношений в связи с указанными институтами гражданского права. Доход по договору дарения, полученный организацией, относится к внереализационным доходам и облагается налогом на прибыль организаций (ст. 250 НК РФ).

Дарение между гражданами означает возникновение налоговых правоотношений (уплата НДФЛ), если одариваемый получает доход (подарок), превышающий 4000 рублей за налоговый период (календарный год).

Доходы, полученные в порядке дарения, освобождаются от налогообложения, если даритель и одаряемый являются членами семьи и (или) близкими родственниками в соответствии с Семейным кодексом Российской Федерации (супругами, родителями и детьми, в том числе усыновителями и усыновленными, дедушкой, бабушкой и внуками, полнородными и неполнородными (имеющих общих отца или мать) братьями и сестрами).

К статье 807 ГК РФ («Договор займа») и статье 819 ГК РФ («Кредитный договор»)

Применение правовых форм, предусмотренных указанными статьями ГК РФ, напрямую не вызывает возникновение налоговых правоотношений, за изъятиями, прямо предусмотренными налоговым законом, в частности п. 6 ст. 250 НК РФ, если получены доходы в виде процентов, полученных по договорам займа, кредита, банковского счета, .банковского вклада, а также по ценным бумагам и другим долговым обязательствам.

К статье 834 ГК РФ («Договор банковского вклада»), статье 845 ГК РФ («Договор банковского счета»)

С положениями указанных статей ГК РФ активно взаимодействуют предписания налогового законодательства. Так, в силу п. 5 ст. 46 НК РФ с депозитного счета налогоплательщика или налогового агента взыскание налога в принудительном порядке (бесспорное списание с организаций) не производится, если не истек срок действия депозитного договора.

Открытие организацией банковского счета напрямую связано с налоговыми правоотношениями (ст. 60, 83-85 НК РФ и др.). Уплата налога (сбора) производится по общему правилу двумя способами:

а) посредством банковского счета (в безналичном порядке);

б) уплатой наличных денежных средств через банк либо иную кредитную организацию.

В силу прямого указания налогового закона (ст. 76 НК РФ) в установленном порядке могут быть приостановлены расходные операции по банковским счетам (счету) налогоплательщика-организации.

К статье 861 ГК РФ («Наличные и безналичные расчеты»)

Правила, установленные главой 46 ГК РФ («Расчеты»), находятся в непосредственной связи с налоговыми правоотношениями. По смыслу ст. 45,174,204,226,227 и других статей Налогового кодекса, предусматривающих порядок и сроки уплаты конкретных налогов, оплата налогов производится налогоплательщиками-организациями в порядке безналичных расчетов с использованием совершенно определенной формы безналичных расчетов - платежного поручения (ст. 863-866 ГК РФ). Следует учитывать полное совпадение наименования формы безналичного расчета и формы платежного документа (платежное поручение).

Взыскание налога (бесспорное списание средств с банковского счета налогоплательщика-организации) (ст. 854,855 ГК РФ) осуществляется налоговым органом в силу прямого указания закона (п. 2 ст. 45 НК РФ) посредством предъявления в банк, обслуживающий налогоплательщика, оформленного инкассового поручения (распоряжения) (ст. 46 **НК РФ).**

К статье 886 ГК РФ («Договор хранения»), статье 907 ГК РФ («Договор складского хранения»), статье 927 ГК РФ («Добровольное и обязательное страхование»), статье 971 ГК РФ («Договор поручения»), статье 980 ГК РФ («Условия действия в чужом интересе»), статье 990 ГК РФ («Договор комиссии»), статье 1005 ГК РФ («Агентский договор»), статье 1012 ГК РФ («Договор доверительного управления имуществом»), к статье 1027 ГК РФ («Дого-

вор коммерческой комиссии»), статье 1041 ГК РФ («Договор простого товарищества (совместной деятельности)»)

С положениями приведенных институтов взаимодействуют предписания актов налогового законодательства, если по результатам исполнения обязательств по сделке (сделкам) у соответствующего субъекта возникло вознаграждение, прибыль либо иной доход (налоги на прибыль, имущество и др.) или сам по себе факт осуществления предпринимательской деятельности (налог на добавленную стоимость).

В ряде случаев налоговый закон прямо учитывает соответствующую гражданско-правовую форму. В частности, статьями 276, 378 НК РФ установлены особенности определения налоговой базы участников договора доверительного управления имуществом. Предусмотрены особенности определения налоговой базы по доходам, полученным участниками договора простого товарищества (ст. 275, 377 НК РФ). Регулируются особенности определения доходов (ст. 293 НК РФ) и расходов (ст. 294 НК РФ) страховых организаций.

По сути каждый институт, предусмотренный разделом IV ГК РФ («Отдельные виды обязательств»), находится в правовой взаимосвязи с положениями актов налогового законодательства.

РАЗДЕЛ V. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО

К статье 1110 ГК РФ («Наследование»)

Согласно п. 1 ст. 1 Федеральному закону от 1 июля 2005 г. № 78-ФЗ[1], п. 7 ст. 13 НК РФ, Закон РФ от 12 декабря 1991 г. № 2020-1 «О налоге с имущества, переходящего в порядке наследования или дарения» признаны утратившими силу с 1 января 2006 года.

Вместе с тем наследование (и после 1 января 2006 г.) влечет возникновение налоговых правоотношений. Согласно ст. 217 НК РФ не подлежат налогообложению доходы в денежной и натуральной формах, получаемые от физических лиц в порядке дарения, за исключением случая дарения недвижимого имущества, транспортных средств, акций, долей, паев, если иное не предусмотрено НК РФ. Доходы, полученные в порядке дарения, освобождаются от налогообложения в случае, если даритель и одаряемый являются членами семьи и (или) близкими родственниками в соответствии с Семейным кодексом РФ (супругами, родителями и детьми, в том числе усыновителями и усыновленными, дедушкой, бабушкой и внуками, полнородными и неполнородными (имеющих общих отца или мать) братьями и сестрами. Согласно ст. 334[24] НК РФ за совершение нотариальных действий, связанных с удостоверением завещания, принятием закрытого завещания уплачивается государственная пошлина в размере 100 рублей, а за вскрытие конверта с закрытым завещанием и оглашение закрытого завещания государственная пошлина уплачивается в размере 300 рублей.

Если к наследованию призваны несколько наследников, то государственная пошлина уплачивается каждым наследником.

Оценка стоимости наследуемого имущества производится исходя из его стоимости на день открытия наследства.

За выдачу свидетельства о праве на наследство по завещанию и по закону детям (в том числе усыновленным), супругу, родителям, полнородным братьям и сестрам наследодателя взимается государственная пошлина в размере 0,3 процента от стоимости наследуемого имущества, но не более 100 000 рублей.

За выдачу свидетельства о праве на наследство по завещанию и по закону другим наследникам государственная пошлина установлена в размере 0,6 процента от стоимости наследуемого имущества, но не более 1 000 000 рублей (ст. 333[24], 333[25] НК РФ). Предусмотрены льготы (освобождение от уплаты государственной пошлины) в порядке и по основаниям, установленным ст. 333[35], 333[38] НК РФ).

РАЗДЕЛ VI. МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

К статье 1186 ГК РФ («Определение права, подлежащего применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных лиц или гражданско-правовым

[1] Федеральный закон от 1 июля 2005 года № 78-ФЗ (см. сноску № 4 на стр. 503).

отношениям, осложненным иным иностранным элементом»)

Положения указанной статьи, равно как и положения других статей раздела VI ГК, взаимодействуют с предписаниями, в частности, ст. 7, 11, 154, 160, 165, 185, 208, 311, 312 НК РФ и др.). Совершение сделок с иностранным элементом (внешнеэкономических сделок) влечет возникновение налоговых правоотношений, касающихся, в частности, налогообложения иностранных организаций:

а) осуществляющих деятельность через постоянное представительство на территории Российской Федерации (ст. 306,307 НК РФ);

б) не осуществляющих деятельность через постоянное представительство в Российской Федерации и получающих доходы от источников в Российской Федерации (ст. 309 **НК РФ).**

РАЗДЕЛ VII. ПРАВО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

К статьям 1234 («Договор об отчуждении исключительного права»), 1235 («Лицензионный договор»), 1238 («Сублицензионный договор»), 1240 («Использование результатов интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта»), 1245 («Вознаграждение за свободное воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях»), 1285 («Договор об отчуждении исключительного права на произведение»), 1286 («Лицензионный договор о предоставлении права использования произведения»), 1287 («Особые условия издательского лицензионного договора»), 1288 («Договор авторского заказа»), 1307 («Договор об отчуждении исключительного права на объект смежных прав»), 1308 («Лицензионный договор о предоставлении права использования объекта смежных прав»), 1317 («Исключительное право на исполнение»), 1326 («Использование фонограммы, опубликованной в коммерческих целях»), 1330 («Исключительное право на сообщение радио- или телепередач»), 1334 («Исключительное право

изготовителя базы данных»), 1341 («Действие исключительного права публикатора на произведение на территории Российской Федерации»), 1343 («Отчуждение оригинала произведения исключительное право публикатора на произведение»), 1365 («Договор об отчуждении исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец»), 1367 («Лицензионный договор о предоставлении права использования изобретения, полезной модели или промышленного образца»), 1426 («Договор об отчуждении исключительного права на селекционное достижение»), 1428 («Лицензионный договор о предоставлении права использования селекционного достижения»), 1458 («Договор об отчуждении исключительного права на топологию»), 1459 («Лицензионный договор о предоставлении права использования топологии интегральной микросхемы»), 1468 («Договор об отчуждении исключительного права на секрет производства»), 1468 («Лицензионный договор о предоставлении права использования секрета производства»), 1488 («Договор об отчуждении исключительного права на товарный знак»), 1489 («Лицензионный договор о предоставлении права использования товарного знака»), 1548 («Вознаграждение за право на технологию»), 1550 («Общие условия передачи права на технологию»)

Положения приведенных статей части IV ГК РФ взаимодействуют с предписаниями статей 12. 13, 14,15, 18, 19, 21, 23, 143, 146, 149, 162, 164, 174, 208, 217, 221, 236, 247, 251, 252, 262, 346[1], 358, 374, 389 НК РФ.

По общему правилу получение лицом (гражданином, юридическим лицом) дохода (прибыли) или возникновение обстоятельств, влекущих налоговые обязанности, связанные с отчуждением соответствующего исключительного права, исполнением договоров (лицензионных и др.), поступление вознаграждений, компенсаций означает, что это лицо должно уплатить НДФЛ (гражданин), НДС, налог на прибыль, налог на имущество и др. (юридическое лицо) в установленные сроки и предусмотренных суммах.

Вместе с тем не применяется (не взимается) НДС в отношении исключительных прав на изобретения, полезные модели, про-

мышленные образцы, программы для ЭВМ, базы данных топологии интегральных микросхем, секреты производства (ноу-хау), а также прав на использование указанных результатов интеллектуальной деятельности на основании лицензионного договора (подп. 26 п.2 ст. 149 НК РФ).

Освобождаются от уплаты НДС выполнение организациями НИОКР и технологических работ, относящихся к созданию новых продукции и технологий или к усовершенствованию производимой продукции и технологий (подп. 16. п. 3 ст. 149 НК РФ).

По налогу на прибыль при определении налоговой базы не учитывается доход, полученный в рамках целевого финансирования (подп. 14 п. 1 ст. 251 НК РФ).

В отношении амортизируемых основных средств, используемых только для осуществления научно-технической деятельности, к основной норме амортизации налогоплательщик вправе применять специальный коэффициент, но не более 3 (п. 3 ст. 259 НК РФ).

Напрямую корреспондирует с предписаниями части IV ГК РФ, в частности, ст. 262 НК РФ («Расходы на научные исследования и (или) опытно-конструкторские разработки»).

Взаимодействуют с указанными статьями ГК РФ положения главы 26.2 НК РФ, предусматривающие упрощенную систему налогообложения (УСН).

Согласно ст. 346[16] НК РФ при определении объекта налогообложения налогоплательщик, в частности, уменьшает полученные доходы на:

- расходы на приобретение исключительных прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для ЭВМ, базы данных, топологии интегральных микросхем, секреты производства (ноу-хау), а также прав на использование указанных результатов интеллектуальной деятельности на основании лицензионного договора;

- расходы на патентование и (или) оплату правовых услуг по получению правовой охраны результатов интеллектуально деятельности, включая средства индивидуализации;

- расходы на научные исследования и (или) опытно-конструкторские разработки, признаваемые таковыми в соответствии с п. 1 ст. 262 НК РФ.