Т.М. Рассолова

Гражданское право

Рекомендовано Учебно-методическим центром «Профессиональный учебник» в качестве ***учебника*** *для студентов высших учебных заведений, обучающихся по специальности 030501 «Юриспруденция»; по научной специальности 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»*

Закон и право • Москва • 2012

УДК 347(470+571)(075.8)"2008.01.01"
ББК 67.404(2Рос)я73-1
Р24

Р е ц е н з е н т ы:
доктор юридических наук, профессор *В.П. Павлов*
доктор юридических наук, профессор *Ю.Ф. Беспалов*

Главный редактор издательства *Н.Д. Эриашвили*,
кандидат юридических наук, доктор экономических наук, профессор,
лауреат премии Правительства РФ в области науки и техники

Рассолова, Татьяна Михайловна.

Р24 Гражданское право: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности 030501 «Юриспруденция» / Т.М. Рассолова. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. — 847 с. — (Серия «Dura lex, sed lex»).

ISBN 978-5-238-01871-3

Агентство CIP РГБ

В учебнике подробно раскрываются темы, составляющие суть гражданского права как науки и учебной дисциплины, в частности, гражданские правоотношения, основания их возникновения, изменения и прекращения. Особое внимание уделяется реализации и защите гражданских прав.

С учетом последних изменений в законодательстве, затрагивающем сферу гражданского права, рассматриваются проблемы интеллектуальной собственности, а также вопросы наследственного и международного частного права.

Для студентов, аспирантов и преподавателей вузов.

ББК 67.404(2Рос)я73-1

ISBN 978-5-238-01871-3

© ИЗДАТЕЛЬСТВО ЮНИТИ-ДАНА, 2010

Принадлежит исключительное право на использование и распространение издания (ФЗ № 94-ФЗ от 21 июля 2005 г.).
Воспроизведение всей книги или любой ее части любыми средствами или в какой-либо форме, в том числе в интернет-сети, запрещается без письменного разрешения издательства.
© Оформление «ЮНИТИ-ДАНА», 2010

Введение

Настоящий учебник посвящен одной из самых сложных юридических наук — гражданскому праву, которое в условиях рыночных отношений весьма интенсивно развивается, в то же время некоторые его положения подвержены быстрым, радикальным изменениям в связи с развитием современных экономических отношений и действующего законодательства. Это понятно, поскольку гражданское право является юридической формой экономических явлений и процессов. Оно не только придает форму базисным отношениям, так как имеет дело с гражданско-правовым регулированием процессов производства, распределения, обмена и потребления, но и ищет новые формы для развивающихся экономических явлений. С учетом этих обстоятельств и тенденций, а также собственного опыта чтения лекций по гражданскому праву на юридическом факультете Российского государственного торгово-экономического университета (РГТЭУ) автор подготовил текст настоящего учебника. Причем за основу его структуры взято уже апробированное и получившее положительную оценку научной общественности и студентов 3-е издание учебника «Гражданское право» (М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2008).

В учебнике, в контексте новейших достижений теории гражданского права, изменений в ГК РФ и иных гражданско-правовых актах подробно рассматриваются общеконцептуальные темы, составляющие суть гражданского права как науки и учебной дисциплины, а именно: понятие гражданского права, гражданские правоотношения, субъекты и объекты этого вида правовых отношений, а также основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений. При этом значительное внимание уделяется широкой трактовке самого предмета гражданского права как комплексной отрасли права и юридической науки, его принципам и источникам, предпосылкам, составу, содержанию и реализации гражданских правоотношений.

Подробно излагаются темы осуществления и защиты гражданских прав, представительства и сроков в гражданском праве.

В свете актуальности разрабатываемых в Российской Федерации проблем собственности и других вещных прав детально освещаются темы вещного права и права собственности, а также различные ас-

пекты права на результаты интеллектуальной собственности и средства индивидуализации. Материал подается с учетом требований новейших законов, правоприменительной практики и последних научных публикаций.

Традиционно, как и в других подобных изданиях, в учебнике раскрываются исходные темы обязательственного права, в частности, темы понятия, видов и исполнения обязательств, обеспечения их исполнения, перемены лиц в обязательстве, ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, прекращения обязательств и общих положений о договоре.

Отдельные виды обязательств рассмотрены с учетом новаций в гражданско-правовом регулировании отношений в сфере купли-продажи, мены, дарения, подряда, возмездного оказания услуг, перевозки грузов, хранения, страхования, поручения и др. Порядок организации и проведения игр и пари изложен в свете нового законодательства о лотереях.

Специальные главы посвящены обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда, и обязательствам вследствие неосновательного обогащения.

Наследственное право исследуется автором как сложный комплексный институт гражданского права, который характеризуют совокупности норм, регулирующих наследование по завещанию, наследование по закону, а также нормы, касающиеся приобретения наследства и наследования отдельных видов имущества.

Поскольку гражданское право обычно относится к отрасли частного права, в учебнике рассматриваются и исходные положения международного частного права, т.е. его основополагающие понятия, источники и нормы, правовое положение физических и юридических лиц, общие начала применения права, внешнеэкономические сделки и рассмотрение споров в арбитраже. Приводится практика реализации норм международного частного права с учетом российской специфики.

Автор с искренней благодарностью примет все пожелания от тех, кто будет учиться или преподавать по этому учебнику либо прочтет его и будет использовать в своей практической работе.

Т.М. Рассолова,
зам. заведующего кафедрой гражданского права и процесса РГТЭУ,
кандидат юридических наук

Раздел I

Введение в гражданское право

Глава 1. Понятие гражданского права

ГЛАВА 1

Понятие гражданского права

1.1. Понятие, предмет и методы гражданского права

Понятие гражданского права появилось давно. Оно, в частности, широко использовалось еще римскими юристами как право города (Рима) или как система прав римских граждан (jus civile). Позднее это понятие интенсивно развивалось и, получив широкое распространение, стало трактоваться как личное имущественное право граждан или как право экономических, имущественных, денежных и связанных с ними неимущественных интересов людей — в противовес церковному праву и уголовному праву... Иными словами, позднее понятие гражданского права стало увязываться в основном с материальной, экономической сферой жизни людей (с включением в него некоторых неимущественных проблем, связанных с цивилистикой).

Сегодня понятие гражданского права трактуется в основном в связи с правовым регулированием экономических, а точнее имущественных и связанных с ними неимущественных отношений; и в этом смысле оно понимается часто как юридическая (правовая) форма экономических (имущественных, денежно-стоимостных) отношений.

В современном российском праве понятие гражданского права характеризуется: как отрасль права; как наука; как учебная дисциплина.

Как и любая другая отрасль права, гражданское право имеет свою систему. Система гражданского права — это его структура, состав отдельных институтов и норм в их определенной последовательности. Система гражданского права существует объективно, ибо отражает реальные общественные отношения, являющиеся предметом данной отрасли. Она находит выражение в законодательстве, прежде всего в актах кодификационного характера — таких, как Гражданский кодекс, а также в законах, подзаконных актах, указах, постановлениях и в других актах гражданско-правовой направленности.

Кроме того, гражданское право характеризуется еще тем, что оно является основой частного права. Известно, что гражданское право обычно относилось к отрасли частного права или составляло основу частного права. Исторически сложилось так, что именно гражданское право было направлено на защиту интересов частных лиц — граждан, которые первоначально были единственными носителями гражданских правоотношений. Юридические лица как носители частных интересов появились значительно позднее на более высокой ступени развития общества. К тому времени понятие «гражданское право» настолько укоренилось, что появление других субъектов — юридических лиц не отразилось на сложившемся его понятии.

Гражданское право как наука изучает концепцию, научные идеи и взгляды на организацию совокупности правовых норм, регулирующих на основе равенства, автономии воли и самостоятельности участников, а в случаях, предусмотренных законодательством, — на властном подчинении одной стороны другой имущественные и связанные с ним личные неимущественные отношения в целях улучшения жизни людей, наиболее полного осуществления прав и свобод личности, организации эффективных экономических отношений в обществе.

Понятие гражданского права включает в себя и представления о нем как об учебной дисциплине. Гражданское право как учебная дисциплина специально и наиболее полно изучается в юридических и экономических вузах. Но возникает вопрос: а что следует понимать под предметом гражданского права?

Анализ научной и учебной литературы[1] позволяет сделать вывод о том, что предметом гражданского права является строго определенная совокупность общественных отношений, которые регулируются нормами гражданского права. Действующее гражданское законодательство указывает (ст. 2 ГК РФ), что его предметом являются имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников. Причем основанием выделения имущественных и связанных с ними личных неимущественных отношений в самостоятельную совокупность общественных отношений для целей гражданско-правового регулирования являет-

[1] См. напр.: *Гражданское* право. 5-е изд. / Под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 2001. С. 4—7; *Гражданское* право / Под ред. В.В. Залесского, М.М. Рассолова. М.: Закон и право, 2002; *Гражданское* право / Под ред. Е.А. Суханова. М.: Волтерс Клувер, 2005; *Гражданское* право. 3-е изд. / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова, М.: Закон и право. М., 2008. С. 6—9; *Власов А.А.* Гражданское право: Общая часть. Курс лекций. М.: СГУ, 2008. С. 10—12; *Витушко В.А.* Гражданское право. Ч. 1. Минск, 2007. С. 15—21; и др.

ся признание за ними следующих черт: наличие гражданских отношений между частными лицами, основанных на признании равенства и самостоятельности их участников, автономии в обществе; эквивалентного товарно-денежного и субъективного личного характера данных отношений.

Иными словами говоря, предметом правового регулирования здесь выступают прежде всего имущественные и личные, связанные с ними, неимущественные отношения.

Имущественные отношения — это отношения по поводу имущества, т.е. материальных предметов и других экономических ценностей, по поводу конкретных материальных объектов и между конкретными субъектами.

Круг имущественных отношений, регулируемых гражданским правом, настолько велик и разнообразен, что невозможно дать их полный перечень. Этого и не следует делать, так как задача гражданского права — не выявление с возможно большей точностью и тщательностью всех общественных отношений, регулируемых этой наукой, а характеристика тех общих свойств, которые и позволили объединить их в предмете одной и той же отрасли, именуемой гражданским правом.

Однако гражданское право интересуют далеко не все имущественные отношения, возникающие в нашем обществе, а только определенная их часть, называемая имущественно-стоимостными отношениями. К имущественно-стоимостным относятся в первую очередь экономические, товарно-денежные отношения. Вместе с тем следует отметить, что в рамках гражданского права рассматриваются и такие имущественные отношения, которые непосредственно не связаны с экономическими, денежным обращением и поэтому их нельзя назвать товарно-денежными (например, отношения по обмену вещами, дарению и т.п.). Однако эти отношения, как и товарно-денежные, носят стоимостный характер, поскольку все они связаны с действием закона стоимости и других экономических законов. В силу этого имущественные отношения, входящие в предмет гражданского права, называют еще и имущественно-стоимостными отношениями[1].

Личные неимущественные отношения — это отношения, которые возникают по поводу материальных благ, не имеющих экономического содержания, т.е. независимо от их связи с имущественными отношениями, и неотделимых от личности. Эти отношения касаются создания объектов творческой деятельности (изобретений, произведений литературы, науки, искусства и т.д.) — у создателя воз-

[1] *Гражданское* право / Под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. С. 4.

никает ряд личных неэкономических, неимущественных прав, важнейшим из которых является право авторства, т.е. право считаться автором данного объекта. Если этот объект будет использован (например, изобретение внедрено с разрешения автора в промышленное производство), у автора возникает материальное, имущественное право на получение вознаграждения за использование объекта творческой деятельности.

Отдельную группу неимущественных прав, относящихся к предмету гражданского права, составляют неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага, которые прямо не регулируются гражданским законодательством, однако, как следует из п. 2 ст. 2 ГК РФ, защищаются им, если иное не вытекает из существа указанных материальных благ. Причем эти отношения касаются нематериальных благ, т.е. жизни и здоровья, чести и доброго имени, неприкосновенности частной жини, деловой репутации и т.д.

Говоря о предмете гражданского права, ученые-цивилисты и другие специалисты в основном ссылаются на ст. 2 Гражданского кодекса РФ. И это правильно — в ней дается определение предмета гражданского права. Однако это определение достаточно широко и касается большого круга отношений, регулируемых гражданским законодательством в целом. Здесь, в частности, сказано, что гражданское законодательство как таковое определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников.

Участниками регулируемых гражданским законодательством отношений являются граждане и юридические лица. В регулируемых гражданским законодательством отношениях могут участвовать также Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования (ст. 124).

Гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом. Неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага защищаются гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ.

К имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательством (ст. 2).

Становится очевидным, что в рамках предмета гражданского права (исходя из гражданского законодательства):

- определяется правовое положение участников гражданского оборота;
- определяются основания возникновения и порядок осуществления прав собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности;
- регулируются другие имущественные и иные связанные с ними личные неимущественные отношения;
- регулируются отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность;
- защищаются неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага.

Поэтому предмет гражданского права может быть определен с двух позиций — с узкой и широкой. При узком подходе предметом этой отрасли права будет определенная совокупность правовых норм, регулирующих гражданско-правовые отношения в обществе (т.е. имущественные отношения, имущественно-стоимостные отношения, личные, связанные с имущественно-стоимостными, отношения). А при широком подходе предметом гражданского права будут отношения, касающиеся правового положения участников гражданского оборота и оснований возникновения и порядка осуществления прав собственности и других вещных прав (включая результаты интеллектуальной деятельности), а также отношения в сфере регулирования договорных и иных обязательств, в том числе между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность в условиях защиты неотчуждаемых прав, свобод и иных нематериальных благ человека.

Конечно, для нас первый подход является более ясным и предпочтительным с точки зрения теории и практики гражданского права, хотя второй подход соответствует содержанию ст. 2 ГК РФ. Указание же в определении предмета гражданского права на то, как, на основе чего регулируются имущественные и связанные

с ними неимущественные отношения (на основе равенства сторон, автономии их воль, самостоятельности и пр.) больше относится, на наш взгляд, не к предмету, а к принципам либо к приемам, способам гражданского права.

В связи с этим в научной литературе выделяются и специфические черты отношений, регулируемых гражданским правом[1]. Кратко охарактеризуем их.

Прежде всего, указанные виды общественных отношений, включаемые в предмет гражданского права, определяются, как уже говорилось, ст. 2 ГК РФ. И в этом смысле данные отношения урегулированы с точки зрения права, т.е. имеют юридическое обоснование.

Во-вторых, рассматриваемые в рамках предмета гражданского права общественные отношения носят комплексный характер. И это, в частности, наглядно проявляется при урегулировании правового положения участников гражданского оборота, которые всегда индивидуализируются не только фиксацией за каждым личного или фирменного имени, но и наличием конкретного имущества в собственности или на основе других вещных или обязательственных прав. Надо сказать, что это прежде всего касается субъектов предпринимательской деятельности. В бытовых правоотношениях имущественное положение граждан законодательно не называется в числе обязательных элементов их правового статуса, хотя установлен обязательный минимум имущества граждан, которое у них не изымается ни при каких условиях. Для юридических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, юридически установлены пределы или размеры их уставных фондов. Без таких имущественных активов юридическое лицо не признается участником гражданского оборота. Это значит, что личный статус таких организаций в гражданских отношениях неразрывно связан с имущественным, и в этом смысле эти отношения комплексны.

Причем указанные лица не только вправе, но и обязаны участвовать в гражданском имущественном обороте (например, в публичных договорах). Они призваны это делать под своим личным наименованием. Договорные и иные обязательственные отношения также носят имущественный и связанный с ними личный неимущественный характер, так как имущественные требования кредиторов обращены к конкретной личности должника, участника гражданского оборота. Еще более тесная связь имущественных и личных отношений в гражданских правоотношениях, имеющих особо личный и доверительный характер. Это гражданские договоры поручения, простого товарищества и др. Возмещение вреда, причиненного

[1] *Витушко В.А.* Гражданское право. Ч. 1. С. 15—21.

жизни и здоровью личности, не может служить предметом залога или зачета, так как данный вред неразрывно связывается законодателем с личностью потерпевшего.

В-третьих, перечень имущественных и связанных с ними неимущественных отношений, регулируемых гражданским правом, открытый, и он формируется самими субъектами гражданского оборота по своей воле и в своих интересах (п. 2 ст. 1 ГК РФ). Запрет вступать в какие-либо имущественные и связанные с ними неимущественные отношения определяется законодательством и лишь в интересах национальной безопасности, охраны окружающей среды, защиты законных прав и интересов других лиц (ст. 1 ГК РФ). Связь прав субъектов правоотношений с интересами третьих лиц также определяет гражданские отношения как сложные.

В-четвертых, особенность содержания и качество гражданских отношений проявляются в том, что участники рассматриваемых общественных отношений признаются не зависимыми один от другого. В своих правоотношениях они имеют равные правомочия и обязанности. Так, признается равенство между родителями и их детьми. Государство и его органы, имеющие частные имущественные интересы и вступающие в гражданские отношения с гражданами, тоже равны с этими гражданами (например, приобретая имущество у граждан или отчуждая имущество гражданам). И лишь в рамках специально установленной структуры взаимоотношений государственных органов их отношения строятся не на гражданских, а на публичных началах.

В-пятых, как уже говорилось, обычно к сфере гражданского права относятся неимущественные отношения, связанные с имущественными. Это отношения в сфере использования авторских личных и связанных с ними имущественных прав. Их сложная комплексная структура очевидна и открыта. Особенности данных отношений заключаются в том, что они характеризуются неотчуждаемостью, непередаваемостью, не имеют экономического эквивалента. Например, считается, что у каждого участника гражданского оборота есть имя собственное, которое, по общему правилу, не отчуждается и не имеет товарной природы.

В-шестых, совместно с имущественными и личными неимущественными отношениями в рамках предмета гражданского права могут присутствовать и другие общественные отношения. Так, на основе договоров граждане самоорганизуют удовлетворение своих имущественных и неимущественных потребностей. Участие государства в этих отношениях определяется законодательством. На основе договоров, особенно предварительных, взаимно организуют свою деятельность и субъекты хозяйственной деятельности. Такого рода организационные отношения, имеющие товарно-денежную

оценку или иную имущественную и личную значимость для участников гражданских отношений, тоже подвергаются гражданско-правовому регулированию и входят в предмет гражданского права.

Качество товаров, продукции, работ, услуг, информации и других благ в гражданском обороте регулируется стандартами и другими техническими нормативами. Поэтому соответствующие имущественные отношения по приобретению, например, жилого дома, по договору строительного подряда сопровождаются соответствующими техническими, противопожарными, санитарными и иными нормативами и отношениями.

В-седьмых, некоторые властные отношения тоже относятся к предмету гражданско-правового регулирования. Так, не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребления своим доминирующим положением на рынке как формы экономического господства и власти (п. 1 ст. 10 ГК РФ). Поэтому гражданское право охраняет права граждан и других лиц от противоправных проявлений власти и иных форм подавления воли. Гражданско-правовыми являются и другие управленческие отношения, особенно внутрикорпоративные (п. 2 ст. 52, гл. 53, ст. 1133 ГК РФ и др.). Отношения в сфере антимонопольного законодательства, охраняющие частных субъектов хозяйствования от властных действий государственных органов (ст. 13 ГК РФ), также являются предметом гражданского права. Личная власть в семье регулируется семейным и гражданским правом.

В-восьмых, нормы гражданского права субсидиарно применяются в семейных, трудовых, земельных отношениях, отношениях по использованию других природных ресурсов и охране окружающей среды, если они имеют вышеуказанные признаки гражданских отношений. Семейные, трудовые, земельные и другие отношения должны регулироваться соответствующими нормами семейного, трудового, земельного и т.п. права. А при их недостаточности применяются нормы гражданского права, если, исходя из содержания данных отношений, они не относятся к числу публично-правовых.

В-девятых, властные отношения, не имеющие эквивалентно-возмездного характера и основанные на санкционируемом законом юридическом неравенстве участников этих отношений, причисляются к числу публично-правовых и предметом гражданского права не являются. Однако, согласно п. 3 ст. 2 ГК РФ, и к таким публично правовым отношениям может применяться гражданское законодательство, если это прямо установлено законом.

Методы гражданского права — это способы, приемы, с помощью которых регулируются самые разнообразные гражданско-правовые отношения в обществе, разрешаются гражданские дела, споры и др.

Однако, эти способы, приемы имеют, на наш взгляд, свои специфические особенности.

В частности, первая их особенность касается положения субъектов гражданского права. Известно, что экономический оборот предполагает равенство его участников, невозможность одного из них диктовать свою волю другому. Поэтому характерной чертой метода гражданского права является равенство сторон регулируемого гражданско-правового отношения. Это не означает, что стороны конкретного отношения наделены равными правами. Напротив, одной стороне могут принадлежать только права, а другая может быть наделена только обязанностями. Но возникновение правоотношения и его содержание в равной мере зависят от обеих сторон.

Вторая особенность методов гражданского права состоит в автономии и свободе воли участников гражданско-правовых отношений. Это означает, что в большинстве случаев отношения между участниками гражданского оборота возникают вследствие их соглашения. При этом сторонам предоставлено право определять характер взаимоотношений между ними полностью или в определенной мере по своему усмотрению. Они имеют также возможность выбора вариантов поведения в своих действиях.

Третья особенность методов гражданского права состоит в том, что защита нарушенных гражданских прав, если они добровольно не восстанавливаются другой стороной, осуществляется обычно в судебном порядке, т.е. посредством обращения потерпевшего в общие суды, арбитражный суд или избранный сторонами третейский суд. Иные способы защиты гражданских прав применяются только в исключительных случаях.

Четвертая особенность рассматриваемых методов заключается в том, что ответственность за нарушение гражданских прав носит имущественный характер и состоит в обязанности возместить причиненные нарушением убытки или компенсировать причиненный вред. При этом воздействие оказывается не столько на личность правонарушителя, сколько на его имущественную сферу.

Надо отметить, что методы и приемы гражданского права не существуют обособленно друг от друга, они объединены, взаимодействуют и представляют в совокупности некое единое целое — свою методологию. В отличие от многих ученых, мы здесь различаем ряд уровней этой методологии (это философский, общенаучный и конкретно научный) и считаем, что сегодня, когда многим юридическим наукам и иным наукам вместе, общими усилиями приходится решать крупные, глобальные проблемы государства, экономики и повседневной жизни людей, это совершенно правильно.

В частности, философия вооружает цивилиста (ученого, практика и др.) знанием наиболее общих законов развития природы,

общества и мышления, позволяет охватить окружающую действительность в ее целостности, определить место изучаемой той или иной проблемы гражданского права среди множества других, ее связи с ними и т.д. По существу, философия является своеобразным прожектором, освещающим путь цивилиста в неизвестное. Разумеется, речь идет о научной философии, о диалектике, для которой существенно то, что она изучает проблемы гражданского права в их взаимной связи, в их движении, в их возникновении и развитии.

Философия в этом смысле сама становится методологией в процессе действия, в процессе ее применения в науке гражданского права и практике, использования для проникновения в исследуемые гражданско-правовые явления и процессы. Знание философских истин само по себе дает новое обогащение. Но это «обогащение» нередко лежит мертвым грузом, не оказывая влияния на непосредственную работу цивилиста, на гражданско-правовую практику. И лишь используемое в этой работе, практике, оно проявляет свою силу. Философия пронизывает всю систему гражданского права, всю деятельность цивилиста, ибо, какой бы деятельностью цивилист ни занимался, он неизбежно опирается на наиболее общие понятия, принципы, выработанные им самим, заимствованные из непосредственного окружения или полученные из других областей знаний, добытых трудом поколений других людей.

К общенаучным методам в гражданском праве относятся методы, которые, в отличие от философских, не охватывают всего научного познания, а применяются лишь на отдельных его стадиях. Это, например, методы анализа и синтеза, историзма, системный подход, функциональный и др.

В частности, анализ явлений и процессов в области гражданского права обычно предполагает разделение их на части и последующее изучение каждой из этих частей. Например, в категории «система гражданского права» выделяются и исследуются понятия подотрасли, института и нормы гражданского права. В отличие от анализа, синтез — это изучение конкретного явления в единстве всех его составных частей. Например, когда речь идет о гражданском праве, то предполагается его изучение в единстве предпринимательского права, коммерческого права, гражданско-правовых обычаев, традиций и т.п. Анализ и синтез здесь не просто связаны между собой, но дополняют друг друга. В соответствии с методом историзма к гражданско-правовой действительности надо подходить как к изменяющейся во времени, развивающейся.

Системный метод представляет собой изучение проблем гражданского права, а также отдельных его явлений с позиции их системности, т.е. вхождения в состав соответствующей правовой системы. Гражданское право и само может рассматриваться в качестве си-

стемы. В этом случае внутрисистемные связи анализируются уже в рамках самой этой отрасли права. С системным тесно связан функциональный метод, который заключается в выяснении функций гражданского права и его элементов (функции норм, функции гражданско-правовой ответственности, функции коммуникации и т.д.).

Конкретно научный метод гражданского права отражает сумму закономерностей и приемов, эффективных для исследования каких-либо проблем гражданского права. Их основу сегодня составляют конкретно-социологические исследования в области гражданского права, математические методы и приемы, методы моделирования в рассматриваемой сфере, приемы социально-правового эксперимента и др., имеющие в гражданском праве свою специфику.

Так, при исследовании проблем гражданского права метод конкретно-социологических исследований предполагает сбор, анализ и обработку социально-правовой информации (договоров, сделок, документов, материалов судебной практики, материалов анкетирования и интервьюирования физических лиц). Он направлен на установление социальной обусловленности норм гражданского права, выявление престижа этой отрасли права в обществе и эффективности гражданско-правового регулирования.

Математические методы и приемы основаны на анализе количественных показателей, которые отражают состояние и динамику того или иного социально-правового явления (например, уровень гражданских правонарушений, уровень информированности судей о рассмотренных гражданских делах и т.д.). Они включают в себя наблюдение за социально-правовыми явлениями, математическую обработку данных, их анализ и применяются в процессе изучения явлений, характеризующихся массовостью и повторяемостью.

Метод моделирования — это мысленное создание моделей гражданско-правовых явлений и манипуляции с этими моделями. Этот метод направлен на поиски оптимальных вариантов решения конкретных дел, споров, проблем и др. в гражданско-правовой сфере.

Приемы социально-правового эксперимента заключаются в подготовке в экспериментальном порядке тех или иных проектов законов, норм гражданско-правовой направленности, «экспериментальных судов», в «построении» негативных гражданско-правовых ситуаций и др. и проверке их действия в конкретных условиях. Возможности метода в гражданском праве в этом смысле крайне ограничены.

Итак, совокупность методов гражданского права представляет собой сплав составляющих ее компонентов и выступает вовне, в виде своеобразного «свода приемов» научного познания. Этот сплав образуется в основном из двух блоков методологического

знания: теоретико-мировоззренческих подходов к системе гражданского права и системы методов познания проблем этой отрасли права различного уровня. При этом методологическое значение существует в двух основных формах: в виде методологических концепции, теории и в виде отдельных методов, принципов, непосредственно входящих в саму структуру конкретно научной теории гражданско-правового знания.

1.2. Принципы гражданского права

Принципы гражданского права — это исходные начала и идеи, которые характеризуют сущность и содержание гражданско-правового регулирования общественных отношений, а также определяют их дальнейшее развитие в обществе. И сегодня роль этих принципов весьма велика. В частности, принципы гражданского права применяются, если есть пробелы в гражданском законодательстве и возникает необходимость в применении аналогии права. Это означает, что для регулирования общественных отношений, не урегулированных конкретной нормой гражданского права, применяются основные начала гражданского законодательства, т.е. принципы гражданского права. Поэтому данные принципы нашли отражение в ст. 1 ГК РФ.

Главным принципом гражданского права является принцип равенства участников регулируемых гражданских отношений. И этот принцип требует равенства возможностей граждан в гражданских правоотношениях. Поэтому он является не только гражданским, но и публичным. Так, согласно ст. 17 ГК РФ правоспособность признается равной за всеми гражданами. Иностранцы и лица без гражданства на территории страны пользуются теми же правами и несут те же обязанности, что и граждане Российской Федерации, если Конституцией РФ или ее международными договорами не установлено иного (ч. 4 п. 1 ст. 2 ГК РФ). Он же требует приведения отношений участников гражданского оборота в состояние правовой сбалансированности (уравновешивания) их взаимных прав и обязанностей.

В отношении юридических лиц ст. 49 ГК РФ равная правоспособность не предусматривается. Правоспособность юридических лиц зависит от целей и предмета их деятельности. Она бывает общей и специальной. Таким образом, принцип равенства в гражданском праве носит ограниченный характер. Это обусловлено особенностями правового статуса некоторых участников гражданских правоотношений. Причем эти различия могут носить весьма существенных характер. Так, например, государство не только участник граж-

данского оборота, оно, издавая нормативные правовые акты, устанавливает правила этого оборота и может определять для себя льготные условия. Поэтому существуют антимонопольное и иное законодательство, сдерживающие негативные тенденции правотворческой деятельности государства и органов его управления.

Второй принцип — неприкосновенность собственности. Этот принцип находит выражение в положениях Гражданского кодекса, которые конкретизируют п. 3 ст. 35 Конституции РФ, где сказано, что никто не может быть лишен своего имущества иначе, как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть осуществлено только при условии предварительного и полного возмещения. Гражданский кодекс устанавливает полный и исчерпывающий перечень оснований принудительного прекращения права собственности (обращения взыскания на имущество по обязательствам, реквизиция, выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей, конфискация, выкуп домашних животных при ненадлежащем обращении с ними, прекращение права собственности лица на имущество, которое не может ему принадлежать, отчуждение недвижимости в связи с отчуждением участка, на котором она находится). При этом безвозмездное изъятие имущества у собственника возможно только по решению суда в виде санкции за совершение преступления или иного правонарушения (конфискация — ст. 243 ГК РФ). Акты государственных органов и органов местного самоуправления, судебные решения, прекращающие право собственности, могут быть обжалованы в судебном порядке. Споры о возмещении убытков также решаются судом.

Третий принцип — свобода договора — заключается в том, что участники гражданских правоотношений самостоятельно решают вопрос о том, вступать ли им в эти отношения, с кем и на каких условиях. Принуждение к заключению договора не допускается. Вместе с тем в отдельных случаях в общественных интересах в гражданском законодательстве имеются и отступления от указанного принципа. Так, не допускается отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможностей предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы (п. 3 ст. 426 ГК РФ).

Четвертый принцип — недопустимость произвольного вмешательства в частные дела — состоит в том, что органы государственной власти и местного самоуправления, любые иные лица не вправе вмешиваться в частные дела субъектов гражданского права, если они осуществляют свою деятельность в соответствии с требованиями законодательства. Так, органы государственной власти и мест-

ного самоуправления не вправе указывать гражданам и юридическим лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность, какие товары (работы, услуги) им производить, на каких условиях и по каким ценам их реализовывать.

Статья 23 Конституции РФ предусматривает право каждого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» в качестве принципов правового регулирования отношений в сфере информации предусмотрены неприкосновенность частной жизни, недопустимость сбора, хранения, использования и распространения информации о частной жизни лица без его согласия (ст. 3).

Однако надо заметить, что не допускается только произвольное вмешательство в частные дела в тех случаях, когда частные интересы входят в противоречие с публичным интересом, гражданское законодательство допускает вмешательство в частные дела граждан и юридических лиц. В этих случаях в гражданское законодательство «встраиваются» публично-правовые элементы, без которых не может обойтись ни одно общество. Так, в соответствии с п. 1 ст. 49 ГК РФ отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законом, юридическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии).

Обеспечение восстановления нарушенных прав — пятый принцип. Он тесно связан с институтом гражданско-правовой ответственности, основной функцией которого является восстановление правового и имущественного положения потерпевшего в том состоянии, в котором оно находилось до нарушения его права. Но ввиду того, что полного восстановления правового и имущественного положения добиться обычно невозможно, то дополнительно к мерам неимущественного характера в качестве компенсации применяется взыскание морального вреда.

Шестой принцип — право на судебную защиту. Он является всеобщим и универсальным, и смысл его состоит в том, что суды обязаны принимать к рассмотрению требования граждан о нарушении любых их имущественных и неимущественных прав. Административно-юридическая процедура защиты гражданских прав может иметь место лишь в редких случаях, предусмотренных законодательством. Но и в этих случаях выполнение юридического порядка дает право гражданину в случае его несогласия с тем или иным решением обратиться в суд (п. 2 ст. 11 ГК РФ). Например, при неудовлетворенности решением приемных комиссий высших учебных заведений, налоговых и других органов спор может быть перенесен в суд. В то же время физическое лицо вправе избрать и внесудебные способы и формы защиты своих прав в рамках права.

Седьмой принцип — принцип свободы участников гражданского оборота — вытекает из правил ст. 1 ГК РФ о праве этих лиц действовать по своему усмотрению в гражданских отношениях, а также из принципов диспозитивности, свободы договора, неприкосновенности права собственности.

Восьмой принцип — принцип добросовестности — требует, чтобы участники гражданского оборота относились к правам и интересам других лиц так же, как они относятся к своим собственным правам и интересам. Они должны проявлять к правам и интересам других лиц не безразличие, а определенную степень заботливости и осмотрительности, на которую способен обычный хозяин. Безразличие, принесшее вред другому лицу, может повлечь гражданско-правовую ответственность (ч. 2 п. 1 ст. 401 ГК РФ).

Девятый принцип — принцип разумности — включает в себя оценку действий, основывающиеся на экономических, технических, медицинских критериях, а также на иных социальных оценках поведения людей. Он применяется для определения разумности времени совершения гражданско-правовых обязательств, разумности цены, разумности сделки и т.д. Пунктом 3 ст. 10 ГК РФ установлена презумпция добросовестности и разумности действий, пока заинтересованным лицом не доказано обратное. Данная презумпция не направлена на оправдание всяких действий должника, это правовое средство «обоюдоострое». Оно охраняет должника от голословных обвинений кредитора.

Десятый принцип — принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств на всей территории Российской Федерации — требует, чтобы они свободно перемещались на всей территории нашей страны (ст. 8 Конституции и п. 3 ст. 1 ГК РФ). В соответствии с указанным принципом субъекты Российской Федерации и другие лица не имеют права устанавливать какие-то свои, местные правила, препятствующие свободному перемещению товаров, услуг и финансовых средств на территории Российской Федерации. На всей этой территории должны быть одни и те же правила при осуществлении предпринимательской или иной деятельности, реализуемой в рамках гражданских правоотношений.

На территории Российской Федерации не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств. Так, согласно п. 1 ст. 7 Закона РФ « О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» не разрешается издание актов или совершение действий, которые устанавливают запреты на продажу (покупку, обмен, приобретение) товаров из одних регионов Российской Федерации, республики, края, области, района, города, района в городе и др.

Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом только в том случае, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни, здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (ст. 74 Конституции РФ).

И, наконец, общепризнанными принципами гражданского права являются принципы международного права, закрепленные в Декларации ООН о правах человека 1948 г., Принципах международных коммерческих договоров УНИДРУА 1995 г. и др. Сюда включаются принципы соблюдения публичного порядка, справедливости, честности и другие.

1.3. Источники гражданского права. Действие нормативных правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц

Проблема источников гражданского права давно обсуждается учеными-цивилистами и практиками.

Так, Г.Ф. Шершеневич вкладывал в понятие «источник права» весьма широкую многозначительность. И он писал по этому поводу: «под этим именем понимаются: а) силы, творящие право, например, когда говорят, что источником права следует считать волю Бога, волю народную, правосознание, идею справедливости, государственную власть; б) материалы, положенные в основу того или иного законодательства, например, когда говорят, что римское право послужило источником для германского гражданского кодекса, труды ученого Потье для французского кодекса Наполеона, Литовский статут для Уложения Алексея Михайловича; в) исторические памятники, которые когда-то имели значение действующего права, например, когда говорят о работе по источникам, например, по Corpus juris civilis, по Русской Правде и т.п.; г) средства познания действующего права, например, когда говорят, что право можно узнать из закона». При этом ученому не совсем нравилось разнообразие значений, придаваемых выражению «источники права», и он даже предлагал отказаться от него и заменить другим выражением — «форма права»[1]. Возможно, в то время, когда жил и творил Г.Ф. Шершеневич, такое предложение имело право на существование, а сегодня, пожалуй, оно спорно. Думается, что «источник» более строгое понятие, чем «форма». Хотя, с другой стороны, и употребление этих терминов в паре — «источник (форма)», «форма (источник)» — никакого «вреда» юридической науке и науке гражданского права не принесет.

---

[1] *Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права. Т. 2. М., 1995. С. 5.

Говоря об источниках гражданского права, мы в настоящее время будем исходить из того, что возникновение отдельных норм гражданского права обусловлено определенными явлениями общественной жизни, которые в совокупности, составляя причину возникновения данных норм, образуют то, что можно назвать источниками гражданского права. Источником гражданского права в этом смысле являются материальные условия жизни общества, определяющие всю совокупность общественных отношений. Ими, в частности, определяется содержание воли народа (группы людей, класса, элиты и др.) и само появление тех или иных рассматриваемых норм.

Исходя из этого, в качестве основных источников гражданского права мы будем рассматривать правовой обычай и нормативный правовой акт.

Обычай как источник гражданского права — это правило поведения, сложившееся в результате его применения в течение продолжительного времени. Единообразное решение одинаковых дел, споров, случаев в течение длительного времени приводит к образованию представлений об обязательности соответствующего поведения. Обычай считается обязательным, потому что все издавна так поступали, потому что так жили отцы и деды.

Статья 5 ГК РФ дает свое определение обычаю делового оборота: «Обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе». Специфика этого источника права в современных условиях состоит в том, что в законе дается только ссылка к действующим обычаям, сам же обычай в нормативном акте не приводится. Отсылки к обычаю в гражданском законодательстве содержатся, например, в ст. 309 ГК РФ: «Обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями».

Сложившаяся точка зрения на место правового обычая в гражданском праве сводится к тому, что обычай часто выполняет правовосполнительную роль и применяется в случае пробелов в гражданском законодательстве, неурегулированности нормами тех или иных гражданско-правовых отношений. При этом не имеет значения, зафиксирован ли правовой обычай в каком-либо документе, хотя такие документы в ряде случаев существуют. Например, в России обычаи издаются в виде сборников обычаев морских портов, публикуемых как администрацией отдельных портов, так и Торгово-

промышленной палатой. Известным является также сборник торговых обычаев «Инкотермс», подготовленный Международной торговой палатой (Париж).

Существование обычая подлежит доказыванию с помощью экспертов, знакомых со сферой его применения. Одновременно надо доказать, что этот обычай был известен и другой стороне. Применяются же правовые обычаи не только при наличии пробела в гражданском законодательстве, но и при одновременном отсутствии соответствующего соглашения между сторонами.

Нормативный правовой акт — это акт, устанавливающий нормы гражданского права, вводящие их в действие, изменяющие или отменяющие правила общего характера. Этим он отличается от актов применения в сфере гражданского права и от остальных индивидуальных актов, которые ориентированы на однократное действие, призваны к определенным субъектам и к конкретным обстоятельствам места и времени. Но, как показывает анализ, в практике часто встречаются смешанные акты, когда в них включены одновременно и нормы гражданского права, и конкретные индивидуальные предписания правоприменительного характера.

Важно подчеркнуть, что нормативные правовые акты в сфере гражданского права многочисленны.

В соответствии со ст. 3 ГК РФ нормативные правовые акты в сфере гражданского права включают в себя, прежде всего, Гражданский кодекс РФ, принятые в соответствии с ним иные федеральные законы, а также другие законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты федеральных органов исполнительной власти, содержащие самые разнообразные нормы гражданского права.

В соответствии с Конституцией РФ гражданское законодательство находится в ведении России.

Указы Президента РФ не должны противоречить ГК РФ и иным законам. На основании и во исполнение ГК РФ и иных законов, указов Президента РФ Правительство РФ вправе принимать постановления, содержащие нормы гражданского права. В случае противоречия указа Президента РФ или постановления Правительства РФ ГК или иному закону применяется ГК или соответствующий закон.

Министерства и иные федеральные органы исполнительной власти могут издавать акты, содержащие нормы гражданского права, в случаях и в пределах, предусмотренных ГК, другими законами и иными правовыми актами.

Однако возникает вопрос: как же действуют указанные нормативные правовые акты во времени, в пространстве и по кругу лиц? Так, согласно ст. 4 ГК РФ эти акты не имеют во времени обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их

в действие. При этом действие данных актов распространяется на отношения, возникшие до введения их в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом.

По отношениям, возникшим до введения в действие гражданско-правового акта, он применяется к правам и обязанностям, возникшим после введения его в действие. Отношения сторон по договору, заключенному до введения в действие этого акта, регулируются в соответствии со ст. 422 ГК РФ.

Действие гражданско-правовых актов в пространстве состоит в том, что гражданско-правовые акты действуют на территории, подведомственной принявшему их органу, т.е. на всей территории Российской Федерации. Однако из этого правила есть два исключения. Ввиду указания самого закона территориальные границы его действия или действия его отдельных норм или нормы могут быть ограничены. Кроме того, законодательство одной страны в определенных случаях и по определенным вопросам может применяться на территории другой страны. Например, стороны внешнеторгового соглашения, руководствуясь принципом свободы договора, могут договориться о рассмотрении возникающих между ними разногласий по нормам гражданского права страны истца, т.е. по гражданскому законодательству другой — для одной из сторон — страны.

Действие гражданско-правовых актов по кругу лиц заключается в том, что данные акты распространяются на всех лиц, находящихся на территории, в пределах которой действуют нормы гражданского права. В порядке исключения законодатель может прямо или косвенно определить круг лиц, на которых распространяется та или иная норма гражданского права. Кроме того, на гражданина или юридическое лицо одного государства могут распространяться нормы гражданского права другого государства.

При этом, как сказано в ст. 6 ГК РФ, в случаях, когда отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона). При невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогии права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.

1.4. Система гражданского права

Система гражданского права — это объективно устоявшееся строение данной отрасли права, которое представляет собой внутренне взаимосвязанную совокупность гражданско-правовых норм,

объединенных по определенным критериям в подотрасли, институты и другие структурные подразделения. В качестве характерных черт этой системы можно выделить: объективность, поскольку внутренняя структура гражданского права определяется объективно складывающимися в обществе отношениями, а не создается по усмотрению субъектов этой отрасли права; единство и взаимосвязь составляющих ее правовых норм, которым свойственны целенаправленность, согласованность, нормативность и последовательность; дифференциация частей структуры гражданского права — от отдельной правовой нормы до института, подотрасли... При этом анализ взаимодействия норм гражданского права, институтов, подотраслей позволяет сделать следующие выводы.

Во-первых, система гражданского права не должна сводиться к функциям ее частей (норм, институтов, подотраслей). Лишь данная система гражданского права в целом может служить эффективным инструментом для того, чтобы обеспечить надлежащим образом регулирование гражданско-правовых отношений в рамках государства и общества. Ни одна подотрасль или институт гражданского права, а тем более конкретная норма права не могут принять на себя эту роль.

Во-вторых, относительная самостоятельность системы гражданского права выражается в том, что во взаимоотношениях с иными правовыми явлениями и процессами она выступает как единое целое, т.е. как системное образование.

В-третьих, нормы, институты, подотрасли этой отрасли права могут выполнять свою регулятивную роль лишь в рамках всей системы гражданского права как ее составные элементы, структуры. Например, те же нормы гражданского права не действуют вне связи с нормами гражданско-процессуального, предпринимательского и других отраслей права.

В-четвертых, система гражданского права способна объединять новые элементы и структуры и подвергаться дальнейшему делению. Иначе говоря, в рамках действующей в обществе системы гражданского права возможно появление новых институтов, подотраслей и других структурных подразделений, создание новых и упразднение устаревших норм гражданского права.

Именно функционированием, движением, а не неподвижностью составляющих элементов обеспечивается устойчивость системы гражданского права. Как известно, по мере изменения имущественных и связанных с ними неимущественных отношений появляется потребность в новых нормах гражданского права, отражающих эти изменения. Иногда требуется также зафиксировать новые, более совершенные способы гражданско-правового регулирования уже сложившихся отношений. Все это позволяет нам отграничивать, отличать понятие «система гражданского права» от понятия

«система гражданского законодательства» и характеризовать в настоящее время систему гражданского законодательства как совокупность существующих в обществе нормативных правовых актов (законов, указов, постановлений и др.), подразделяющуюся в соответствии с различными основаниями на качественно определенные составные части (например, на законы и подзаконные акты) и являющуюся одной из внешних форм выражения норм гражданского права. При этом важно подчеркнуть, что понимание системы гражданского законодательства в известной мере должно быть зависимо от воли законодателя, руководствующегося при этом практическими соображениями. Система гражданского права складывается в обществе объективно, исторически, в ходе поступательного общественного развития.

Итак, система гражданского права — это важная юридическая категория, которая характеризует строение действующего в обществе гражданского права и отражает единство составляющих его норм и их разграничение на взаимосвязанные и взаимодействующие правовые образования. В связи с этим любая конкретная норма гражданского права приобретает качество, присущее гражданскому праву в целом, лишь включившись в его общую систему. Вопрос о системе гражданского права — это вопрос о том, как это право организовано изнутри и из каких частей и элементов оно состоит.

Мы считаем, что в настоящее время можно выделить и рассматривать следующие части системы гражданского права: это норма гражданского права, институт гражданского права, подотрасль гражданского права и другие структурные подразделения этой отрасли права.

Норма гражданского права — исходная и базовая «частичка» всей системы данной отрасли права. Это правило поведения, выработанное на основе воли граждан государством, имеющее общеобязательный и властный характер и с помощью которого регулируются определенные гражданско-правовые отношения. Отсюда вытекает, что сама норма гражданского права, представляя собой простейший элемент гражданского права, обладает всеми признаками права в целом.

Нормы гражданского права регулируют наиболее важные имущественные и связанные с ними неимущественные отношения, устанавливая границы возможного, дозволенного поведения субъектов гражданского права, выступая мерой свободы человека. Однако нормы данной отрасли права могут предписывать субъектам и вполне определенный вариант поведения, обеспечивая реализацию законных материальных прав и интересов других лиц. Социальная ценность норм гражданского права как раз и заключается в том, что они стабилизируют указанные выше гражданско-правовые отношения и обеспечивают предсказуемость поведения всех участников.

Общее правило в норме гражданского права обычно формулируется путем определения прав и обязанностей субъектов тех или иных отношений. При этом в ходе регулирования гражданско-правовых отношений данная норма выполняет ряд задач: выражает волю законодательного органа государства; выступает критерием оценки поведения людей; с помощью норм гражданского права разрешаются дела, конфликты, споры между людьми; эти нормы устанавливают меру ответственности за их несоблюдение или неисполнение.

Институт гражданского права — это небольшая группа правовых норм, регулирующих лишь определенные виды имущественных и связанных с ними неимущественных гражданско-правовых отношений.

Характерными чертами институтов гражданского права являются: однородность содержания обособленных видов рассматриваемых отношений; относительная самостоятельность в регулировании видовых имущественных и связанных с ними неимущественных отношений внутри отрасли гражданского права; юридическое единство входящих в институт норм, основанное на их содержании и правовом оформлении; обособленность правовых предписаний института в частях нормативных правовых актов (в частности, в конституции, в ГК РФ и иных законах); сложившийся метод гражданско-правового регулирования, отражающий специфику процесса воздействия на гражданско-правовые отношения. В рамках отрасли гражданского права институтов много, и они обладают своей автономией. В гражданском праве это институты залога, дарения, сделки, купли-продажи, мены, подряда, аренды, перевозки грузов, страхования и другие. Все институты находятся здесь в тесной связи друг с другом как внутри отрасли, так и вне ее.

Институты гражданского права классифицируются на отраслевые и межотраслевые (или смешанные), простые, сложные (комплексные) и регулятивные.

Внутриотраслевой институт состоит только из норм гражданского права, а межотраслевой — из норм гражданского права и других отраслей (например, институт собственности или институт купли-продажи). Простой институт обычно небольшой и не содержит никаких других подразделений. Сложный (комплексный), будучи относительно крупным, имеет в своем составе некие самостоятельные элементы, образования, называемые субинститутами. Например, институт поставки включает в себя институт штрафа, неустойки, ответственности. Регулятивные институты направлены на регулирование соответствующих гражданско-правовых отношений.

Вместе с общими признаками гражданско-правовых отношений, характеризующих предмет гражданского права, здесь выделяются специфические особенности, предопределяющие внутреннюю

структуру гражданского законодательства. По своим специфическим особенностям в рамках предмета гражданского права ученые выделяют следующие виды общественных отношений: собственности и аналогичные им, экономического оборота, личные неимущественные, касающиеся результатов творческой деятельности, семейные, наследственные. В соответствии с этим внутри гражданского права (и собственно законодательства) выделяют и изучают шесть подотраслей: право собственности и другие вещные права; обязательственное право; личные неимущественные права; право на результаты творческой деятельности; наследственное право; международное частное право.

Каждая из этих подотраслей также имеет свои предмет и метод правового регулирования. В частности, в предмет такой подотрасли, как право собственности и другие вещные права, включают отношения, связанные с процессом присвоения материальных благ. Присвоение же материальных благ предполагает известную имущественную самостоятельность и независимость субъекта присвоения. Поэтому при регулировании данных отношений на основе равенства сторон применяется подотраслевой метод предоставления управомоченному субъекту наиболее полной имущественной самостоятельности.

Предмет обязательственного права составляют отношения экономического оборота, опосредующие процесс перемещения материальных благ. Перемещение материальных благ невозможно без совершения конкретных активных действий, направленных на их перемещение. Ввиду этого в обязательственном праве на основе юридического равенства сторон применяется подотраслевой метод предоставления управомоченному лицу возможности требовать совершения в его пользу активных действий.

Личные неимущественные отношения, составляющие предмет подотрасли личных неимущественных прав, характеризуются тем, что они возникают по поводу неотделимых от личности духовных благ. Эффективное развитие этих отношений возможно лишь при условии невмешательства посторонних в личную сферу деятельности граждан и юридических лиц. Поэтому эффективное правовое регулирование личных неимущественных отношений требует использования метода всеобщего запрета.

В предмет такой подотрасли, как право на результаты творческой деятельности, входят как личные неимущественные отношения, так и связанные с ними отношения экономического оборота. Вследствие этого в данной подотрасли применяются методы как личных неимущественных прав, так и обязательственного права.

Наследственное право связано с отношениями, опосредующими переход имущества умершего лица к его наследникам. В этой подотрасли используется метод универсального правопреемства на основе общеотраслевого метода юридического равенства сторон.

Международное частное право интересуют гражданско-правовые отношения с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо гражданско-правовые отношения, осложненные иным иностранным элементом, в том числе в случаях, когда объект гражданских прав находится за границей.

Общность входящих в предмет какой-либо подотрасли гражданского права общественных отношений позволяет выделить и общие для данной подотрасли нормы права, образующие именно ее общую часть. В настоящее время такая общая часть законодательно оформлена только в обязательственном праве.

Все сказанное относится к так называемой Особенной части гражданского права. Однако при этом в системе данной отрасли права еще выделяется и рассматривается общая проблематика (т.е. общая часть).

Общая часть содержит положения, которые имеют значение для всех или многих институтов Особенной части гражданского права. В Общую часть входят институты и нормы, определяющие предмет гражданского права и способы защиты гражданских прав. В нее включаются также нормы, посвященные участникам гражданских правоотношений — субъектам гражданских прав; главному основанию возникновения и прекращения гражданских правоотношений — сделкам. К Общей части относится и институт, используемый для совершения и реализации сделок: представительство и наиболее распространенное его основание — доверенность. Наконец, общее значение имеют правила о сроках вообще и о сроках для принудительного осуществления субъективного права через суд, арбитражный суд или третейский суд — о сроках исковой давности.

1.5. Гражданское право как наука и учебная дисциплина

Наука гражданского права (цивилистическая наука) имеет своей задачей изучение общих и специфических закономерностей гражданско-правового регулирования общественных отношений. При изучении общих закономерностей этой науки основное внимание уделяется исследованию однородных общественных отношений, точнее — исследованию разнообразных норм гражданского права, которые применимы при регулировании любых имущественно-стоимостных и личных неимущественных отношений. Именно совокупность этих правовых норм составляет Общую часть гражданского права, ее основную «исходную» составляющую данной юридической науки. При этом значение Общей части в исследовании проблем в гражданском праве трудно переоценить. Прежде всего

в ходе анализа необходимо показать, что однородность предмета отраслевого регулирования служит объединяющим началом для всех отраслевых норм, выражает общность их юридического содержания. Общая часть позволяет избавиться от «узких мест» в правовом регулировании схожих по своей природе общественных отношений и обеспечить необходимое единство гражданско-правового регулирования общественных отношений, возникающих в отдельных сферах деятельности граждан и организаций. В ходе исследования следует показать, что благодаря нормам Общей части гражданского права возможно осуществление единообразного регулирования имущественных отношений между гражданами и юридическими лицами в разных сферах общественной жизни.

Изучение общих проблем гражданского права дает несомненные преимущества, позволяет избежать множества «узких мест», вызванных ростом числа взаимных отсылок или ненужного дублирования норм в различных разделах гражданского права. Так, предусмотренные многими институтами этой отрасли субъективные права подлежат защите в пределах срока исковой давности. Чтобы не повторять в каждом институте правила об исковой давности, они включаются в Общую часть, приобретая общее значение для всех институтов гражданского права. То же самое происходит и с другими нормами гражданского права, которые имеют общее значение для всех институтов этой отрасли. В связи с этим значительно сокращается объем гражданского законодательства и облегчается его практическое использование.

Наряду с общими родовыми особенностями общественные отношения здесь можно исследовать также с точки зрения специфических признаков, предопределяющих внутреннюю структурную дифференциацию гражданского права. По своим специфическим признакам, оказывающим существенное влияние на характер правового регулирования, в процессе исследования представляется возможным выделить и изучить многие виды общественных отношений: отношения собственности и аналогичные им отношения, отношения экономического оборота, личные неимущественные отношения, информацию, договорные взаимные связи сторон, результаты их поведения, ответственность субъектов гражданских правоотношений и др.

Нормы гражданского права выступают регуляторами имущественно-стоимостных и личных неимущественных отношений. Поэтому процесс воздействия данных норм на регулируемые ими общественные отношения является важнейшей задачей науки гражданского права. При этом выявление и изучение закономерностей взаимодействия гражданско-правовых норм с регулируемыми ими общественными отношениями должны связываться с известными

достижениями экономической и юридической наук. При этом важно исследовать различные подходы к понятию гражданского правоотношения, которое во многом позволяет раскрыть механизм воздействия всей правовой системы на экономические структуры общества. В этой области цивилистическая наука также достигла определенных успехов. Так, научные исследования цивилистов в сфере гражданского правоотношения были положены в основу изучения правоотношений, возникающих в других отраслях права.

Предпосылками любых правоотношений являются определенные юридические факты, изучение которых также относится к задачам гражданского права. Исследование юридических фактов в рамках этой науки позволило цивилистам, в частности, разработать научно обоснованную теорию юридических фактов, концепцию сложного юридического состава и т.д., что послужит основанием для дальнейшего совершенствования гражданского права и гражданского законодательства в целом.

Для выявления закономерностей взаимодействия норм гражданского права и регулируемых ими общественных отношений важное значение приобретает практика применения указанных норм судами, арбитражными судами и другими государственными органами. Поэтому изучение практики применения норм гражданского права — тоже важнейшая задача науки гражданского права. Именно в результате изучения практики применения этих норм выявляются плюсы и минусы системы гражданского законодательства, научный анализ которых позволяет сформировать предложения, направленные на совершенствование тех или иных разделов, частей гражданского законодательства и практики их применения.

В сферу науки гражданского права входит также изучение идей гражданского права не только России, но и зарубежных стран. Это естественно, поскольку российская наука гражданского права не может успешно развиваться, не воспринимая опыт и достижения цивилистической науки других государств. Этот процесс во многом облегчается тем, что во всех странах, где имеет место действенное гражданско-правовое регулирование рыночных отношений, цивилистическая наука покоится на одних и тех же закономерностях[1].

Важным в рамках науки гражданского права является также изучение самих источников научных знаний, приемов и средств правотворчества и правового регулирования гражданских отношений.

Источниками научных знаний в гражданском праве являются памятники правовой культуры и истории, научные публикации,

[1] *Гражданское* право / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. С. 59—60; и др.

комментарии, непосредственно гражданское законодательство и практика его применения. Важнейшими памятниками правовой культуры в этом контексте справедливо признаются Законы Ману, Хаммурапи, Законы XII таблиц, Дигесты Юстиниана, европейские «правды», судебники российского права, статуты и др.

Методы научного исследования в области гражданского права отличаются от методов правового регулирования, но недопустимо их абсолютно разрывать. Методология науки и методология правотворчества и правового регулирования взаимосвязаны, поскольку нельзя разорвать процессы познания и практической деятельности людей. Тем более что научное творчество — это тоже практическая деятельность человека. Но процесс познания как специфический вид деятельности требует использования особых способов, приемов и средств.

Мы уже отмечали, что методология гражданско-правовой науки включает в себя общенаучные и специальные приемы и средства. Правовая наука связана с идеологией, политикой, религией, экономической наукой, моралью, социологическими, психологическими и иными научными идеями и подходами. Поэтому гражданско-правовые исследования норм, правоотношений, субъектов, объектов, ответственности и соответствующие методы их изучения подлежат проверке и постоянному анализу на предмет их соответствия общенаучным методам.

Ближайшее сравнение отраслевых гражданско-правовых и общенаучных методов показывает, что некоторые знания в области гражданского правоведения не всегда отвечают требованиям современной общенаучной методологии. Так, еще часто принцип равенства субъектов гражданских правоотношений считается аксиоматичным и абсолютным. Однако, с точки зрения общенаучного принципа тождества, абсолютного равенства ни в каких отношениях не бывает. Современное гражданское законодательство также дает повод большинству ученых признать неравенство правоспособности юридических лиц в гражданском обороте. Но принцип равенства как научно-правовая задача должен применяться при оценке законности правоотношений, а также для целей формирования равных условий осуществления гражданских прав. Применяемая таким образом общенаучная методология способна оказывать серьезное влияние на науку и практику применения гражданского законодательства.

Понятие гражданского права как учебной дисциплины включает в себя учебные программы, учебную литературу, методы обучения и свою организационную структуру. Так, учебная дисциплина гражданского права в Российской Федерации традиционно изучается

в соответствии с системой ГК РФ. Поскольку данная учебная дисциплина раскрывает и излагает специфические приемы и способы регулирования той части имущественных и некоторых неимущественных отношений, в которых участвуют граждане, юридические лица и государства, то знание правил участия в этих отношениях в равной степени необходимо каждому человеку — от рабочего до министра и президента. Особенно необходимы соответствующие навыки для специалистов и руководящих работников отраслей народного хозяйства и бизнеса. Наиболее углубленное изучение гражданского права среди специалистов осуществляется юристами, экономистами и управленцами. Что касается юристов, то для них знания в области гражданского права являются одними из важнейших, если не самыми важными.

В учебном процессе гражданское право изучается будущими юристами в течение не менее четырех семестров. Кроме того, даются дополнительные спецкурсы и факультативы по отдельным институтам и проблемам гражданского права, начиная с 3-го курса.

Гражданское законодательство Российской Федерации находится в состоянии непрерывного совершенствования, что обусловлено новой политической и экономической ситуацией в обществе. Современное законодательство меняется и будет впредь меняться по необходимости. Это непрерывный процесс. Признак стабильности права стал довольно условным. Это сказывается и на учебном процессе. Объективные процессы постоянного изменения гражданского законодательства способствовали в мировой и отечественной практике определенной переориентации с норм-правил на нормы-принципы гражданского права.

Учебный процесс в Российской Федерации направлен на фундаментальную подготовку юристов. Широко практикуется специализация обучения, проводимая на последних курсах учебы.

С учетом объективности процесса подверженности современного законодательства постоянным изменениям невозможно достичь типового «программного» обучения по курсу российского гражданского права. Поэтому этот учебный процесс может строиться в значительной мере на базе взаимозаменяемых программ. Это значит, что обучение гражданскому праву может вестись лишь на основе общих принципов правового регулирования. Таким образом, стабильными остаются такие институты, как право собственности, сделок, обязательств, ответственности и др. Но особенности их правового регулирования постоянно меняются.

Опыт правового регулирования постоянно меняет роль институтов в системе гражданского права, они видоизменяются возникают

новые и наиболее приоритетные. Как следствие, меняется и содержание учебного процесса. В современном гражданском праве появились такие институты, как договоры доверительного управления имуществом, лизинга, факторинга и др.

В такой ситуации в учебном процессе можно достичь стабильности только на базе ежегодно и по семестрам уточняемых программ, путем изложения теории гражданского права в непосредственной связи с действующим в данный момент гражданским законодательством и практикой его применения. Причем в условиях глобализации принципиальное значение имеет изучение опыта правового регулирования гражданского оборота в других, особенно рыночных, странах.

Гражданское право как учебная дисциплина охватывает вопросы предмета методологии этой дисциплины, а также институционные, нормативные и иные аспекты изучения гражданско-правового регулирования общественных отношений.

Изучающему курс гражданского права в первую очередь надо усвоить круг отношений, на которые может распространяться действие гражданского права, характер его взаимодействия с другими отраслями права, изучить институты этой отрасли права, ее понятия и термины, особенности функционирования механизма гражданско-правового регулирования современных общественных отношений, правила взаимодействия и взаимозаменяемости гражданско-правовых способов и средств регулирования. Очень важно понять основания возникновения, изменения и прекращения гражданских прав и обязанностей вообще и в рамках отдельных институтов в частности, условия осуществления и защиты гражданских прав.

Надо также уметь правильно применять гражданское законодательство на практике, прогнозировать развитие правоотношений, вести переговоры, решать конфликтные ситуации. Специалист должен иметь навыки составления необходимых документов, определяющих и охраняющих гражданские права и обязанности, в частности, составить документы, сопровождающие учреждение юридического лица, доверенности, договоры, претензии, иски, судебные решения и приговоры и др.

Раздел II

Гражданское правоотношение

Глава 2. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений

Глава 3. Субъекты гражданских правоотношений

Глава 4. Объекты гражданских прав

Глава 5. Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений

Глава 6. Осуществление и защита гражданских прав

Глава 7. Представительство

Глава 8. Сроки в гражданском праве. Исковая давность

ГЛАВА 2

Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений

2.1. Понятие и признаки гражданского правоотношения

Обычно считается, что гражданское правоотношение — это общественное (социальное) отношение, урегулированное нормами гражданского права.

Однако некоторые ученые-юристы вообще не употребляют термин «правовое отношение», а говорят о «юридическом отношении», что, на наш взгляд, все же шире по содержанию, чем первое (ибо «правовое» связано лишь с правом, а «юридическое» — и с правом, и с юридической деятельностью органов государства). При этом признаются юридическими отношениями только отношения между людьми.

Так, Г.Ф. Шершеневич в своих теоретико-правовых исследованиях пользуется термином не «правовое», а «юридическое» отношение, и он обосновывает, что это отношение есть та сторона бытового, жизненного отношения между людьми, которая определена нормами объективного права. По мнению ученого, обнаруживается, прежде всего, то, что не все отношения, в которых состоит человек, могут иметь юридическую сторону. Скажем, отношение человека к Богу, к внешнему миру и к самому себе не могут быть юридическими. Право — это отношение социальное, и потому юридическим можно называть только отношение человека к человеку. Следовательно, считает он, приходится «признать неправильным мнение тех, которые готовы признавать юридическими отношения человека к вещи, как, например, в праве собственности, отношение человека к объективному праву, отношение человека к субъективному праву как, например, главной вещи к принадлежностной. В этом смысле не все социальные отношения могут быть юридическими. Отношение способно принять юридический характер, когда речь идет об актах поведения, и отношение не поддается праву, когда дело касается мыслей и чувств, а не отражающих их действий»[1].

---

[1] *Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права. М., 1995. С. 168.

Очевидно, что гражданское правоотношение, с одной стороны, — это разновидность общественного (социального) отношения или, как говорил Г.Ф. Шершеневич, сторона бытового, жизненного отношения между людьми, а с другой стороны — это определенная сфера урегулированного нормами гражданского права общественного отношения. Причем понятие общественного отношения шире по объему и содержанию, чем гражданское отношение, так как оно включает в себя не только правовые, но и моральные, экономические и иные отношения, существующие в нем.

Гражданское правоотношение охватывает только ту часть общественного отношения, которая соответствует предмету гражданского права. И оно включает в себя имущественные и связанные с ними неимущественные отношения, развивающиеся в рамках общественного отношения. Однако известно, что гражданские отношения охватывают не все имущественные и связанные с ними неимущественные отношения, а только ту их часть, которая отличается товарно-денежным, эквивалентным характером, соответствует иным критериям предмета и метода гражданского права.

Гражданское правоотношение является общественным отношением только между его участниками. Оно не касается отношений между человеком и окружающей природой и отношений граждан с государством. Отношение человека к окружающей природе имеет правовое значение лишь в связи с его отношениями с другими лицами. Соответствующие отношения регулируются нормами природоохранного и экологического права, которое относится к классу публичных.

Гражданское правоотношение не охватывает публичное отношение между человеком и обществом, хотя между человеком и социальной средой существуют гражданские правоотношения в рамках понятий об абсолютных правоотношениях собственности, правоотношениях с третьими лицами. Связь участников гражданского правоотношения с интересами других частных лиц осуществляется посредством норм о пределах осуществления гражданских прав, принципов права и др.

С другой стороны, гражданское отношение, являясь сложным отношением и обособляясь в имущественные и неимущественные отношения, включает в себя элементы экономических, моральных и иных отношений, без которых указанные гражданско-правовые отношения не могут существовать. По своей структуре общественные отношения всегда содержат технические и иные социальные отношения между человеком и внешней средой. А правовые отношения включают в себя эти отношения лишь по необходимости.

Гражданское правоотношение обычно может носить объективный, общий характер. Это проявляется, в частности, в том, что гражданское правоотношение относится к объективным правовым явлениям. Субъективное же гражданское правоотношение охватывает ту часть предмета гражданского права, которая касается интересов и прав конкретного лица или определенной совокупности конкретных лиц.

Гражданское правоотношение — это правовая связь между субъектами (участниками) этого отношения. Через гражданское правоотношение осуществляется регулирование фактического общественного отношения. Гражданское правоотношение — это не фактическое, а юридическое общественное отношение. Между фактическим и юридическим общественным отношением существует тесная и непосредственная взаимосвязь. При этом норма гражданского права конкретизируется в юридическом отношении, которое при наличии оснований, предусмотренных законом, возникает между конкретными субъектами гражданских правоотношений. И затем это юридическое отношение воздействует на те или иные общественные отношения. Если поведение субъектов гражданских правоотношений является правомерным, то между юридическим и фактическим отношением существует согласие. Однако в тех случаях, когда субъекты не выполняют требования указанных правовых норм, между гражданским правоотношением и тем фактическим отношением, на которое оно должно оказывать воздействие, появляется противоречие. Содержанием общественного отношения является поведение его субъектов. Если это поведение отклоняется от требований нормы гражданского права, то и само общественное отношение может выступать объектом гражданского правоотношения.

По нашему мнению, необходимо четко разграничивать и отдельно исследовать признаки (общие и специфические), содержание и состав гражданского правоотношения.

К общим признакам гражданского правоотношения можно отнести следующие.

Сознательно волевой характер гражданского правоотношения. Это значит, что любое гражданское правоотношение возникает лишь по воле самих сторон, субъектов этих отношений. Волевой характер проявляется в том, что нормы гражданского права, фиксирующие данные отношения, формируются в результате сознательно-волевой деятельности людей (покупателей, продавцов, поставщиков, арендодателей, страховщиков и т.д.), и в том, что реализация прав и обязанностей лиц, находящихся в гражданских правоотношениях, также носит сознательно-волевой характер. Для установления правоотношений не обязательна воля всех его субъектов. В ряде

случаев для их возникновения достаточно воли одного субъекта (скажем, покупателя, права которого грубо нарушены).

Гражданское правоотношение возникает на основе определенных норм гражданского права. Эти нормы представляют собой общий масштаб и образцы прав и обязанностей субъектов и реализуются лишь тогда, когда данные субъекты выполняют содержащиеся в нормах требования, т.е. вступают в гражданские правоотношения. Иначе говоря, гражданские правоотношения персонифицируют содержание гражданско-правовых предписаний, норм. Взаимосвязь между нормами гражданского права и гражданскими правоотношениями заключается в следующем: формы гражданского права определяют форму и содержание гражданских правоотношений; последние воплощают требования гражданско-правовых норм в жизнь.

Содержание гражданских правоотношений состоит в осуществлении взаимных прав и обязанностей субъектов этих правоотношений, причем объем этих прав соответствует объему обязанностей. Наличие всякого права у одного субъекта предполагает наличие обязанностей по его реализации у другого субъекта, т.е. в гражданском правоотношении управомоченному субъекту противостоит субъект обязанный. Так, по договору найма жилого помещения одна сторона — собственник жилого помещения или управомоченное им лицо (наймодатель) — имеет право требовать от другой стороны — нанимателя — своевременно вносить плату за жилое помещение, обеспечивать его сохранность и надлежащий порядок, а наниматель, в свою очередь, обязан выполнять законные требования наймодателя.

В случае превышения управомоченным субъектом своих прав объем обязанностей другого субъекта, по отношению к которому совершен произвол, не изменяется. Он не обязан исполнять незаконные требования.

Гражданские правоотношения носят индивидуальный характер. В каждом из данных правоотношений на основе общей нормы гражданского права действуют конкретные субъекты и объекты, обладающие определенным объемом прав и обязанностей. В зависимости от степени конкретизации этих прав и обязанностей возможны следующие варианты гражданских правоотношений: законом фиксируются действия лишь обязанной стороны. Круг управомоченных лиц персонально не определяется. Это означает, что таким лицом является любой субъект. Эти правоотношения возникают на основании запрещающих норм; в гражданском правоотношении определяется только управомоченная сторона. Такие правоотношения возникают на основании управомочивающих норм; закон четко определяет права и обязанности обеих сторон.

Возникновение, существование и прекращение правоотношений обеспечивается государством. Данное положение, однако, не означает, что государство во всех случаях выступает инициатором возникновения гражданских правоотношений. Например, при заключении договора между частными фирмами государство непосредственного участия не принимает, но гарантирует, охраняет и защищает права субъектов данных правоотношений, применяя в необходимых случаях принудительную силу к обязанным субъектам. Если одна из сторон не выполняет обязанностей, другая сторона может обратиться в государственные органы (в частности, в суд) за защитой своего права.

Характеризуя гражданские правоотношения, следует также указать и на ряд нижеследующих признаков, отличающих их от других видов правоотношений.

Субъекты гражданских правоотношений равны между собой, имущественно обособлены и самостоятельны независимо от функций, возлагаемых на них в конкретном правоотношении. Таким образом, обязанное лицо не подчинено управомоченному, а лишь связано конкретной обязанностью (этим гражданское правоотношение отличается от административного).

Широкий круг субъектов гражданского правоотношения — это могут быть граждане, юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования.

Множественность объектов гражданских правоотношений (вещи, ценные бумаги, деньги, работы и услуги, информация, результаты интеллектуальной деятельности, нематериальные блага).

Возможность установить содержание гражданского правоотношения по соглашению сторон (другие виды правоотношений возникают только при наличии соответствующей нормы права, прямо предусматривающей возможность их возникновения).

Применение в качестве правовых гарантий реального осуществления предоставленных субъектам гражданских прав и обязанностей главным образом мер имущественного характера (возмещение убытков и взыскание неустойки).

Возможность возникновения гражданских правоотношений по основаниям, прямо законом не предусмотренным, но не противоречащим ему (ст. 8 ГК РФ).

Специфика порядка и способов защиты нарушенных гражданских правоотношений, заключающихся в возможности обращения участников гражданских правоотношений в судебные органы путем предъявления соответствующего иска.

Возникновение, изменение и прекращение гражданских правоотношений на основании особых жизненных обстоятельств — юридических фактов.

2.2. Содержание гражданских правоотношений

Содержание гражданских правоотношений — это составляющие его субъективные, т.е. принадлежащие определенным субъектам гражданских правоотношений, права и обязанности, в отличие от объективных гражданских прав (т.е. когда речь идет об абстрактных предписаниях тех или иных норм гражданского права, актов...).

Необходимо отличать содержание правоотношения от содержания той или иной нормы гражданского права и содержания обязательства. Содержание данной нормы права представляет собой наиболее обобщенный план действий входящих в ее состав субъектов. Но в содержании этой нормы нет необходимости конкретизировать каждого из субъектов, поскольку функцией норм является типизация множества конкретных случаев в виде обобщенного правила. Однако восхождение от абстрактного (норма) к конкретному (правоотношение) невозможно без конкретизации его субъектов. Иначе правоотношение будет лишено своего содержания — взаимодействия субъектов, которые в правовом смысле соответствуют реальным участникам общественного отношения.

А обязательство, возникнув на основании определенных законом юридических фактов, существует независимо от знания сторон о его существовании. Содержанием этого обязательства являются взаимные права и обязанности сторон. Однако до тех пор, пока стороны своими действиями не приступили к исполнению обязательства, правоотношения между ними не возникает.

Гражданское правоотношение не может быть принято в качестве родового понятия для обязательства по той причине, что его субъект в общем случае не тождественен субъекту правоотношения. Субъект обязательства определяется через предписанные ему действия, а субъект правоотношения — через реализацию своих обязательств действием. Выведя субъектов за рамки правоотношения, мы обязаны дать им общее определение, которое не зависит от характера правоотношения. На самом деле, определяя субъектов конкретного обязательства как продавца, покупателя, дарителя, одариваемого и т.д., мы тем самым задаем содержание прав и обязанностей этих субъектов. Но если содержанием правоотношения является конкретный вид связи между субъектами, то сами субъекты правоотношения должны быть нейтральны к его содержанию и могут характеризоваться своей функцией в правоотношении. Таким образом, субъектами правоотношения могут быть только должник и кредитор, а содержание их конкретной юридической связи задается самим правоотношением.

Следовательно, можно заключить, что взаимосвязь гражданских прав и обязанностей может быть корреспондирующей, взаимной и симметричной.

Корреспонденция гражданских прав и обязанностей предполагает, чтобы всякому праву одного лица в гражданском правоотношении всегда сопутствовала обязанность другого лица в этом правоотношении. Так, праву собственности корреспондирует обязанность всех посторонних лиц не ущемлять интересы собственника; в договоре купли-продажи праву покупателя на вещь сопутствует обязанность продавца передать эту вещь покупателю. Корреспонденция прав и обязанностей существует по предположению. Это значит, что если у одного лица есть законное право, то не требуется наличие прямого указания закона или договора на наличие корреспондирующей обязанности. Если у кого-либо в гражданском обороте есть обязанность, значит, имеется и лицо с корреспондирующим правом. У всякого права есть конкретный носитель обязанности, или такие лица составляют неопределенное число.

Взаимность прав и обязанностей предполагает, чтобы в гражданском обороте лицо, обладающее правами требования к другому лицу, одновременно само имело обязанности перед другим лицом. Например, в рамках договора купли-продажи покупатель имеет не только право требовать передачи ему вещи продавцом, но также несет обязанность перед продавцом по уплате продавцу цены вещи.

Симметричность прав и обязанностей предполагает, чтобы субъективно право включало в себя не только дозволение, но и предписание, а также запрет. Например, у граждан есть объективное и субъективное право иметь имя. Оно закреплено ст. 19 ГК РФ. Однако предоставление возможности иметь личное имя (включая право изменить имя) предполагает одновременно и соответствующие обязательства. Так, согласно п. 3 той же статьи имя гражданина должно быть зарегистрировано. Такая регистрация производится органами записи актов гражданского состояния (ст. 47 ГК РФ). Кроме того, граждане обязаны уведомлять своих кредиторов о перемене имени (ч. 2 п. 2 ст. 19 ГК РФ). Таким образом, субъективное право на имя включает в себя дозволение иметь имя, а также предписание регистрировать имя и обязанность участвовать в гражданском правоотношении под своим именем, а также обязанность уведомлять кредиторов о перемене имени.

У граждан имеется также субъективное право пользоваться своим личным именем. Согласно п. 1 ст. 19 ГК РФ граждане приобретают гражданские прав и обязанности под своим личным именем, включающим в себя фамилию, собственное имя и отчество. Как общее правило, оно само по себе содержит дозволение пользоваться

личным именем в гражданском правоотношении, а также запрет поступать иначе, кроме как в случаях, установленных законодательством. Кроме того, согласно п. 4 ст. 19 ГК РФ гражданам запрещено приобретать гражданские права и обязанности под чужим именем. Как следствие, субъективное право граждан пользоваться личным именем включает в себя дозволение и предписание пользоваться только этим именем.

Неразрывная взаимосвязь дозволений, предписаний и запретов в субъективных правах — это симметричное, ясное отражение гражданских прав и обязанностей. С теоретической точки зрения, такая симметрия прав и обязанностей может охватывать всю совокупность гражданских прав и обязанностей. С практической точки зрения, такая симметрия имеет место в случаях, закрепленных в нормах и принципах гражданского права.

При характеристике содержания гражданского правоотношения обычно кратко касаются также субъектов и объектов данных правоотношений. И это справедливо, ибо субъекты и объекты непосредственно характеризуют состав и, следовательно, содержание правоотношения.

Субъекты гражданских правоотношений — это либо индивиды, люди, либо определенные коллективы. Индивиды именуются в гражданском законодательстве гражданами. Вместе с тем субъектами гражданских правоотношений могут быть не только граждане России, но и иностранцы, а также лица без гражданства.

Наряду с индивидами в качестве субъектов гражданских правоотношений могут выступать и организации, которые называются юридическими лицами. В отличие от граждан, юридические лица выступают как коллективные субъекты гражданских правоотношений. За юридическим лицом как субъектом гражданского правоотношения всегда стоит конкретный организованный коллектив. В гражданских правоотношениях могут участвовать не только отечественные, российские, но и зарубежные юридические лица. В регулируемых гражданских правоотношениях могут участвовать также Россия (как государство), субъекты Российской Федерации и муниципальные образования (п. 1 ст. 2 ГК РФ).

Таким образом, субъекты гражданских правоотношений — это граждане России, иностранцы и лица без гражданства; российские и иностранные юридические лица; Россия (как государство), административно-территориальные образования и органы местного самоуправления (субъекты Федерации и муниципальные образования). В качестве субъектов гражданских правоотношений лица действуют, лишь приняв на себя определенные обязательства, т.е. став носителями субъективных гражданских прав и обязанностей.

Объект гражданского правоотношения — это то, на что данное правоотношение направлено и оказывает определенное воздействие. Как общественная связь между людьми, устанавливающаяся в результате их взаимодействия, гражданское правоотношение может воздействовать только на деятельность человека, поэтому в качестве объекта гражданского правоотношения выступают действия его субъектов, направленные на реализацию своих интересов, связанных с различного рода материальными и нематериальными благами.

Особенность гражданского имущественного правоотношения состоит в том, что оно осуществляется путем взаимодействия субъектов по поводу материальных благ, которые являются предметами правоотношений. Результаты этих фактических и юридических действий с вещами имеют юридическое значение исполнения или неисполнения обязательств субъектами.

В отличие от имущественного правоотношения, в личном неимущественном правоотношении предметом воздействия является сама личность, ее свойства — честь, достоинство, репутация, имя, наименование юридического лица и т.д. Институт личных неимущественных отношений регламентирует договорный и внедоговорный механизмы потребления имени лица другими лицами, а также устанавливает имущественную и личную неимущественную ответственность за нарушение неприкосновенности личности, например, умаление чести и достоинства, деловой репутации гражданина, присвоение или употребление в искаженном виде чужого имени.

Любое гражданское правоотношение выражает свой объект действиями субъектов, направленными на реализацию интересов участников по поводу присвоения, отчуждения или сохранения в неизменном виде тех или иных благ, способных удовлетворять потребности человека. Гражданское правоотношение может воздействовать лишь на поведение людей, человека. Сам по себе объект утрачивает здравый теоретический смысл, если на него нельзя оказать никакого правового воздействия.

2.3. Виды гражданских правоотношений

Деление гражданских правоотношений на виды (классы) имеет не только теоретическое, но и практическое значение, поскольку оно помогает правильно уяснить характер взаимоотношений сторон в том или ином правоотношении и, следовательно, правильно применять гражданское законодательство к каждому конкретному случаю или ситуации.

Деление гражданских правоотношений проводится по различным основаниям.

В частности, с точки зрения содержания, гражданские правоотношения могут быть разделены на имущественные и неимущественные. Такая классификация основана на том, что имущественные отношения имеют некоторое экономическое содержание и всегда связаны с обладанием имуществом (например, правоотношения собственности, хозяйственного ведения, оперативного управления и связанные с другими вещными правами) либо с его передачей одним лицом другому (пример, по договорам купли-продажи, поставки, перевозки, мены и т.д.).

Неимущественные отношения не имеют экономического содержания и возникают по поводу нематериальных благ.

Деление гражданских правоотношений на абсолютные и относительные основано на том, что в абсолютных правоотношениях носителю абсолютного права противостоит неопределенное количество обязанных лиц. Так, например, собственник может требовать от всякого и каждого, чтобы тот воздерживался от совершения любых действий, мешающих собственнику осуществлять свои полномочия по владению, пользованию и распоряжению принадлежащей ему вещью.

Что касается относительных правоотношений, то в них конкретному лицу (или нескольким точно определенным лицами) противостоит конкретное обязанное лицо (или несколько определенных обязанных лиц). Так, по договору купли-продажи покупатель имеет право требовать передачи проданного имущества от конкретного продавца.

Деление гражданских правоотношений на вещные и обязательственные базируется на том, что носитель вещного права в вещных правоотношениях может осуществлять это право без содействия обязанных лиц (например, собственник имеет возможность самостоятельно пользоваться принадлежащей ему на праве собственности вещью для удовлетворения своих потребностей). Основополагающим вещным правом является право собственности, однако в соответствии с действующим законодательством производными от права собственности вещными правами являются право пожизненного наследственного владения земельным участком, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, сервитуты и др.

Обязательственными являются правоотношения с иными видами объектов. К обязательственным относятся договорные правоотношения, правоотношения из причинения вреда и неосновательного обогащения, объектами которых являются действия участников гражданских правоотношений по предоставлению правомочному лицу определенных благ.

Гражданские правоотношения в соответствии с функциями права, которые в них проявляются, можно делить на регулятивные и охранительные.

Регулятивные гражданские правоотношения — это такие правоотношения, которые направлены на обеспечение развития общественных отношений, например, правоотношения, связанные с договорами купли-продажи, комиссии, подряда, перевозки грузов, страхования и др. Другой пример — правоотношения, которые возникают при акционировании и приватизации государственных предприятий. Основное содержание таких правоотношений — позитивное, регулятивное. Здесь есть и охранительные моменты, но они не выступают на первый план, а имеют вспомогательное значение. Так, при акционировании, приватизации государственных предприятий одним из важнейших моментов является охрана этой деятельности от неправомерного влияния, используемого коррумпированными, мафиозными структурами. Однако при всей важности охранительного момента и в праве, и в правовых отношениях он является вспомогательным.

Охранительные гражданские правоотношения — это такие правоотношения, основным содержанием которых являются правовые запреты, правовые ограничения либо активные обязанности соответствующих субъектов (должностных лиц), предусмотренные в целях обеспечения охраны указанных регулятивных правоотношений. В таких правоотношениях доминирует охранительная функция гражданского права.

Гражданские правоотношения можно делить, исходя из распределения прав и обязанностей субъектов, на: простые правоотношения, при которых одна сторона имеет право, а другая только обязанности (например, в случае приобретения некачественного товара покупатель имеет право по своему выбору требовать, в частности, безвозмездного устранения недостатков товара или возмещения расходов на их исправление потребителем или третьим лицом, а продавец обязан удовлетворить требования покупателя); сложные правоотношения, при которых каждая сторона имеет права и обязанности. Так, по договору аренды арендатор имеет право владеть и пользоваться переданным ему имуществом, но при этом обязан своевременно вносить арендную плату, а также поддерживать имущество в исправном состоянии. Арендодатель, в свою очередь, обязан передать арендатору имущество за плату во временное пользование, имея право требовать от него соблюдения условий договора по пользованию этим имуществом.

По количеству субъектов гражданские правоотношения бывают: двусторонние — правоотношения между двумя субъектами (например, при купле-продаже); многосторонние — правоотношения, в которых участвуют свыше двух лиц (например, при заключении и исполнении договора ОСАГО).

По характеру обязанностей гражданские правоотношения можно классифицировать на: активные — в них обязанное лицо должно совершить конкретные положительные действия, например, по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны — (заказчика) определенную работу и сдать ее заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его; пассивные — в них обязанное лицо должно воздерживаться от совершения действий, не позволяющих или затрудняющих управомоченному лицу осуществить свое право (например, при исполнении договора перевозки опасных грузов).

В гражданском праве выделяются и другие виды правоотношений, а именно: типичные (они закреплены законодательством, например, правоотношения по купле-продаже, подряду, перевозке и др.); смешанные (они не поименованы в законодательстве, но состоят из нескольких видов типичных правоотношений (п. 3 ст. 421 ГК РФ); комплексные (они не поименованы в законодательстве и состоят из нескольких типовых и нетиповых видов правоотношений); главные правоотношения (это такие правоотношения, которые используются в качестве базового для определения прав и обязанностей участников этого правоотношения и третьих заинтересованных лиц. Главным может быть типичное для данной отрасли права правоотношение. Например, в жилищном праве в качестве основного выделяется собственно жилищное правоотношение); смежное правоотношение (оно в той или иной степени связано с главным правоотношением. Так, в жилищном праве смежными являются правоотношения в области охраны здоровья, отдыха и благополучия нанимателей и собственников жилья в состоянии, пригодном для проживания и обеспечения благополучия жильцов); акцессорные правоотношения (они тоже связаны с главными правоотношениями, но традиционно ими обозначается более узкая группа правоотношений. Таковыми считаются правоотношения по обеспечению исполнения обязательств. Это обязательственные правоотношения поручительства, гарантии, удержания имущества, залога, задатка, аваля, страхования, аккредитивное и иные, не запрещенные законодательством и не противоречащие принципам права. Они сопутствуют подрядным, кредитным и иным гражданским правоотношениям); фидуциарные правоотношения (это такие личные правоот-

ношения, которые отличаются особо доверительным характером между кредитором и должником. Это, например, правоотношения поручительства и др. Степень доверия в них должна быть настолько высокой, что малейшее недоверие или любой иной личный мотив кредитора или должника дает повод досрочного одностороннего прекращения данного правоотношения).

Особую группу гражданских правоотношений составляют правоотношения с участием третьих лиц.

Так, по общему правилу, согласно ст. 155 ГК РФ сделка может создавать обязанности лишь для лиц, ее совершающих. Для других лиц создать обязанности по сделке можно лишь в случаях, установленных законодательством либо соглашением соответствующих лиц.

Создание прав для других (третьих) лиц, по общему правилу, совершается свободно, кроме исключений, оговоренных законодательством, или когда это противоречит принципам права. Типичным примером правоотношения, в котором создаются права для третьих лиц, является правоотношение, регулируемое ст. 430 ГК РФ, или договор в пользу третьего лица. Согласно ст. 430 ГК РФ, это такое правоотношение, в котором его субъекты договариваются о том, что должник исполнит некоторые обязательства третьему лицу. К таким договорам относят договор перевозки, в котором грузоотправитель и перевозчик договариваются о доставке груза грузополучателю. Третье лицо может реализовать свое право на груз и в принудительном порядке, если перевозчик не исполняет свои обязательства или исполняет ненадлежаще.

ГЛАВА 3

Субъекты гражданских правоотношений

3.1. Граждане (физические лица)

Известно, что важнейшими субъектами гражданских правоотношений являются граждане (физические лица).

Граждане — это юридически обобщенное понятие, выражающее правовые взаимосвязи государства и гражданина вообще, и гражданско-правовые взаимосвязи граждан и государства в частности, в силу чего граждане подпадают под действие законов (и норм гражданского права) в пределах своей страны, что, в свою очередь, ведет к необходимости сообразовывать собственное поведение с установленными в государстве и обществе юридическими (и гражданско-правовыми) рамками дозволенного и запрещенного.

Юридические связи гражданина и государства, порождающие взаимные права и обязанности, закрепляются в институте гражданства. Наиболее распространенным путем обретения гражданства является филиация, т.е. признание ребенка гражданином в силу факта самого рождения путем записи в книге актов гражданского состояния. Таким способом гражданином становится новорожденный при наличии у него либо права крови (лат. jus sanguines), которое устанавливается по гражданству родителей (либо одного из них) вне зависимости от того, где ребенок родился; либо права почвы (лат. jus soli) — по месту рождения ребенка.

Гражданство может приобретаться путем натурализации — приемом в гражданство государственными органами в соответствии с установленной законом процедурой (в случаях индивидуальной перемены гражданства, вступления в брак с иностранцем либо усыновления иностранца). Возможно получение гражданства по международному договору в результате урегулирования проблем, связанных с территориальными изменениями (оптацией), массовым переселением, депортацией, репатриацией и т.п.

По степени юридической связанности с государством возможно выделение правового (и гражданско-правового) статуса граждан; физических лиц с двойным гражданством; физических лиц, обла-

дающих союзным гражданством; иностранных граждан; беженцев; физических лиц без гражданства; физических лиц, которым предоставлено право убежища.

Правовой (и гражданско-правовой) статус граждан основан на признании за широким кругом лиц устойчивой правовой связи с государством, которая выражается в совокупности их взаимных прав и обязанностей. В отличие от других категорий населения, граждане государства обладают наиболее широко представленным кругом экономических, социальных, культурных и иных прав. В то же время именно они должны нести и важнейшие обязанности, предусмотренные законодательством страны.

Правовой (и гражданско-правовой) статус физических лиц с двойным гражданством предусматривает наличие у того или иного лица постоянных правовых связей с двумя или более государствами. Каждое из них вправе рассматривать бипатрида как своего гражданина, распространяя на него внутригосударственные права и обязанности, но может и ограничивать его в определенных правомочиях, например, связанных с куплей-продажей объектов государственной собственности, заключением определенных сделок.

Правовой (и гражданско-правовой) статус физических лиц с союзным гражданством оговаривается вхождением ряда стран в межгосударственные союзы, предоставляющие или намеревающиеся предоставлять гражданам государств-членов ряд общих для всех них правомочий на объединенном правовом пространстве. Среди них право беспрепятственно перемещаться по территориям стран, заключать определенные договоры, сделки.

Правовой (и гражданско-правовой) статус иностранных граждан распространяется на физические лица, которые, не являясь гражданами страны пребывания или проживания, законно находятся на ее территории и имеют доказательства своей принадлежности к гражданству другого государства. Их причисляют к категории «иностранцев», среди которых выделяют граждан (подданных) зарубежных государств, могущих при желании вернуться в свою страну и находящихся под ее покровительством; беженцев, которые в силу обстоятельств покинули свою страну и не могут или не желают воспользоваться ее защитой; лиц без гражданства; лиц, которым предоставляют территориальное убежище. Важнейшие международно-правовые договоры и соглашения призывают страны мирового сообщества устанавливать для иностранных граждан режим экономических, социальных и общегражданских прав, близкий к правовому (гражданско-правовому) статусу гражданина государства. Такое положение закрепляется, прежде всего, конституционным порядком (ст. 62 Конституции РФ устанавливает, что иностранные

граждане пользуются в стране правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации). Тем не менее, специальным законодательством государства или его международным договором могут быть урегулированы определенные ограничения правомочий иностранных граждан, чаще всего в отношении политических прав, возможностей купли-продажи объектов государственной собственности и специальных сделок.

3.1.1. Гражданская правоспособность и правосубъекность

Граждане составляют абсолютное большинство среди субъектов гражданского оборота любой страны, в том числе Российской Федерации.

Правоспособность граждан возникает с момента их рождения и прекращается их смертью. Момент рождения и смерти человека регулируется специальным законодательством.

Правоспособность граждан включает в себя совокупность их гражданских прав, а содержание данной совокупности прав очерчивается законодательством. Так, согласно ст. 18 ГК РФ граждане могут иметь имущество на праве собственности, наследовать и завещать имущество, заниматься предпринимательской и иной не запрещенной законодательными актами деятельностью, создавать юридические лица, совершать не противоречащие законодательству сделки, избирать место жительства, иметь авторские и иные права интеллектуальной собственности, а также иные имущественные и неимущественные права.

В соответствии со ст. 22 ГК РФ никто не может быть ограничен в правоспособности и дееспособности иначе, как в случаях и в порядке, установленных законом. Сделки, направленные на ограничение правоспособности или дееспособности, ничтожны, за исключением случаев, когда такие сделки допускаются законом. Следовательно, сам гражданин также не вправе полностью или частично отказаться от правоспособности или дееспособности

С другой стороны, государство может ограничивать права и свободы граждан путем издания соответствующих законов. Однако это может быть сделано только в условиях чрезвычайного положения с указанием пределов и срока действия такого ограничения (в случае необходимости защиты конституционного строя, здоровья, прав и интересов других лиц, обеспечения обороны и безопасности страны). Но даже в этих случаях не могут быть ограничены такие права и свободы, как право на жизнь, достоинство личности, защиту своей чести; свобода совести и вероисповедания; право на свободное

использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом деятельности; право на жилище; право на судебную защиту прав и свобод (ст. 56 Конституции РФ).

Допускается ограничение отдельных прав, входящих в содержание правоспособности, в качестве меры наказания, установленной приговором либо определением суда по уголовному делу, в виде лишения: права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; права свободно передвигаться по территории страны, но только на определенный срок, установленный законом.

В этом свете представления о гражданской правосубъектности связываются с правовым положением конкретных лиц в гражданских правоотношениях. Правосубъектность определяется правовой регламентацией юридических возможностей конкретных лиц и их индивидуальными особенностями.

Структура правосубъектности включает в себя правоспособность, дееспособность, деликтоспособность, сделкоспособность, правопреемство. Однако отсутствие одного из этих элементов, например, дееспособности, не лишает лицо правосубъектности. Гражданин может иметь обособленные права и обязанности, а отсутствие у него дееспособности восполняется с помощью правового института представительства. У юридических лиц понятия правоспособности и дееспособности не разделяются.

С этой точки зрения правосубъектность можно делить на: объективную и субъективную; полную и ограниченную (специальную).

Объективная правосубъектность определяется законодательством и другими нормами гражданского права для отдельных видов и категорий субъектов правоотношений.

Субъективная правосубъектность зависит не только от законодательства, но и от личных качеств конкретного субъекта правоотношения. Она зависит от возраста лица, его имущественного положения, внешних социально значимых факторов.

Полная гражданская правосубъектность предполагает, что лицо обладает всеми структурными элементами правосубъектности, а ограниченная правосубъектность имеется у лица, которое, например, недееспособно или неделиктоспособно.

Гражданская правоспособность, как уже говорилось, означает способность лица иметь гражданские права и обязанности независимо от способности самостоятельно выражать свою волю.

Гражданская дееспособность — способность лица своей волей и своими активными действиями приобретать и осуществлять гражданские права и обязанности. При этом дееспособность включает в себя следующие способности граждан: понимать значение своих

действий, соблюдая добросовестность и разумность их совершения; руководить своими действиями; предвидеть последствия своих действий; предупреждать их возможные негативные последствия для себя и контрагентов. Объем и содержание дееспособности у отдельных лиц различаются в зависимости от возраста физических лиц, организационно-правовой формы юридических лиц и других факторов.

Гражданская сделкоспособность — это способность лица быть субъектом сделок. Различается в зависимости от способности различных лиц совершать отдельные виды сделок, например, лицензируемые сделки могут совершать лица, получившие соответствующую лицензию (разрешение).

Гражданская деликтоспособность — это способность лица отвечать своим имуществом по своим деликтным обязательствам за причиненный вред. Может быть полной и ограниченной, зависит от возраста физических лиц, организационно-правовой формы юридических лиц.

Правопреемство предполагает способность лица приобретать гражданские права и обязанности от других субъектов гражданских правоотношений как по сделкам, так и в силу указаний закона. Например, правопреемство возможно по сделке в силу завещания или происходит в силу закона при наследовании по закону между гражданами, а также при реорганизации юридических лиц. Правопреемство при этом классифицируют на универсальное и сингулярное. При универсальном правопреемстве наиболее полный объем прав и обязанностей одного субъекта гражданских правоотношений переходит к другому субъекту. Обычно это происходит при наследовании физическими лицами, реорганизации юридических лиц. При сингулярном правопреемстве происходит переход лишь конкретных прав и обязанностей или их отдельных видов. Это может быть договорное правопреемство при перемене лиц в обязательствах.

3.1.2. Гражданская дееспособность. Субъективное право и юридическая обязанность

Под дееспособностью физического лица (гражданина) понимается его способность своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (ст. 21 ГК РФ).

Дееспособность состоит из таких элементов, как способность самостоятельно осуществлять принадлежащие человеку права, совершать сделки, приобретая тем самым права и возлагая на себя новые обязанности, и способность нести гражданско-правовую ответственность за вред, причиненный его противоправными действиями.

Граждане приобретают права в полном объеме по достижении возраста 18 лет (ст. 21 ГК РФ). С этого момента они могут самостоятельно осуществлять все права в пределах своей правоспособности, определенной законодательством, а также осуществлять в своих интересах иные права, не противоречащие законодательству и принципам права.

Законодательство допускает возможность приобрести дееспособность в полном объеме до достижения возраста 18 лет в случаях вступления граждан в брак, эмансипации.

Эмансипация производится принятием соответствующего решения органом опеки и попечительства по заявлению родителей, а в случае спора между ними — по решению суда, если несовершеннолетний работает по трудовому договору, занимается предпринимательской деятельностью, достиг возраста 16 лет.

При вступлении в брак до достижения возраста 18 лет (ст. 21 ГК РФ) и с разрешения местных исполнительных и распорядительных органов несовершеннолетний автоматически приобретает полную дееспособность; а если это предусмотрено законами субъектов Российской Федерации, то и с более раннего возраста.

Известно, что определенное время после рождения граждане не могут самостоятельно осуществлять свои права и обладать дееспособностью. Хотя они и считаются субъектами прав и сделок-правоотношений, но от их имени и в их интересах сделки и иные юридические действия совершают родители, усыновители и опекуны. Причем на совершение особо значимых сделок в интересах малолетних указанные лица должны получить согласие органов опеки и попечительства (ст. 37 ГК РФ). Однако с течением времени, физическим и умственным развитием граждан у них появляется способность самостоятельно совершать некоторое несложные действия, сделки.

Поскольку правоспособность возникла у малолетнего с момента рождения, то представители в гражданских правоотношениях восполняют отсутствие у них дееспособности. Соответственно, правоотношения представителей с малолетними носят производный обслуживающий характер в сравнении с правоотношениями малолетних и их контрагентов.

Для целей развития гражданского оборота предусмотрено, что в Российской Федерации лица до 6 лет недееспособны, а с 6 до 14 лет могут сами совершать: мелкие бытовые сделки; безвозмездные сделки, не требующие специального оформления; сделки по распоряжению карманными расходами (ст. 28 ГК РФ); сделки, совершенные с выгодой для малолетних, если этого требуют их родители, усыновители и опекуны (п. 2 ст. 172 ГК РФ). Таким образом,

за малолетними признается способность совершать некоторую часть юридических действий.

Конкретизация этого объема действий, которые малолетние могут осуществлять сами, также производится индивидуально, в зависимости от психического состояния каждого такого лица и внешних обстоятельств совершаемых ими сделок. Так, понятие мелкой бытовой сделки зависит от ее предмета, цены, материального положения семьи и других факторов. Эти сделки должны быть направлены на приобретение малолетними вещей потребительского характера (например, недорогой одежды, продуктов питания).

По достижении возраста 14 лет (несовершеннолетние) гражданам предоставлено право самим совершать любого рода сделки. Однако родители, усыновители и попечители сохраняют право контролировать их действия. Поэтому многие сделки совершаются гражданами в этом возрасте с согласия названных лиц.

За гражданами в возрасте от 14 до 18 лет сохраняется право самостоятельно и без ведома контролирующих лиц совершать сделки, которые им было дозволено совершать в более раннем возрасте.

С учетом более высокого уровня физического и психического развития им предоставлено право без ведома контролирующих лиц распоряжаться своим заработком, стипендией и иными собственными доходами; осуществлять права авторов интеллектуальной собственности; вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими в соответствии с законодательством (ст. 26 ГК РФ).

Самостоятельное осуществление субъективных прав несовершеннолетних граждан по совершению сделок без ведома контролирующих лиц зависит от характера сделок, условий их совершения, юридической направленности сделок и иных индивидуальных обстоятельств правоотношений. Например, такие лица могут приобретать любое имущество за счет своего заработка. Произвести затем отчуждение этого имущества они могут лишь с согласия представителей, если сделка не относится к мелким бытовым.

Следует подчеркнуть, что закон устанавливает также границы ограничения правоспособности и дееспособности граждан (физических лиц). Причем данные ограничения граждан, а также признание их недееспособными возможны в случаях, установленных законом (ст. 22 ГК РФ). Такие действия в отношении граждан возможны только на основании решения суда. Добровольное ограничение гражданами своей правоспособности и дееспособности также возможно в случаях, установленных законом. Так, граждане могут отказываться от своих прав. Примером отказа от своего субъективного права является прощение долга.

Ограничением правоспособности могут быть: установленный Законом о государственной службе запрет государственным служащим заниматься предпринимательской деятельностью; лишение права совершать определенные действия и осуществлять права по приговору суда; лишение родительских прав.

Ограничение правоспособности отличается от ограничения дееспособности тем, что при ограничении дееспособности допускается ее восполнение дееспособностью других лиц. При ограничении правоспособности соответствующие ограничения не могут быть восполнены другими лицами.

Ограничение дееспособности возможно в случаях: злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами либо психотропными веществами; расточительства несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет; при признании недействительным брака лица в возрасте от 15 до 18 лет (ч. 3 п. 2 ст. 21, п. 4 ст. 26 ГК РФ); установления запретов и ограничений на участие граждан в хозяйственных товариществах и обществах (ч. 5 п. 4 ст. 66 ГК РФ); и др.

Злоупотребление спиртными напитками, наркотическими средствами или психотропными веществами является основанием ограничения граждан в дееспособности, если такое злоупотребление подтверждается медицинскими наркологическими органами или иными средствами доказывания, ставит семьи в тяжелое материальное положение (ст. 30 ГК РФ). Сделкоспособность гражданина, ограниченного в дееспособности по указанному основанию, может быть объявлена судом меньшей, чем у лиц в возрасте до 14 лет.

Расточительство несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет дает право родителям, органам опеки и попечительства ходатайствовать перед судом об ограничении их в праве самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией или иным доходом, за исключением случаев приобретения такими лицами полной дееспособности в связи с вступлением в брак (п. 4 ст. 26 ГК РФ).

Вследствие злоупотребления спиртными напитками и наркотическими средствами совершеннолетние граждане могут ограничиваться в дееспособности по правилам ст. 30 ГК РФ.

Факт признания брака недействительным позволяет суду принять решение об утрате полной дееспособности несовершеннолетним супругом. Но в связи с характером совершенных супругами сделок момент ограничения дееспособности суд определяет с учетом защиты интересов добросовестного супруга и других обстоятельств брака (ч. 3 п. 2 ст. 21 ГК РФ).

Признание граждан недееспособными возможно по правилам ст. 29 ГК РФ при наличии следующей совокупности фактов: психического расстройства гражданина (душевной болезни или слабо-

умия); непонимания гражданином значения своих действий; неспособности гражданина руководить своими действиями.

Признание лица недееспособным полностью лишает его права самостоятельно совершать какие-либо юридические действия и сделки.

В настоящее время ГК РФ в связи с ограничением дееспособности физических лиц рассматривает также проблемы предпринимательской деятельности гражданина, его имущественной ответственности и несостоятельности (банкротства).

Так, в ст. 23 ГК РФ записано, что гражданин как субъект правоотношений вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. При этом к предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, соответственно применяются правила ГК РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения.

Гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность без образования юридического лица с нарушением требований гражданского законодательства, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила ГК РФ об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Гражданин отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание. Перечень имущества граждан, на которое не может быть обращено взыскание, устанавливается гражданским процессуальным законодательством.

Гражданское законодательство устанавливает (ст. 23 ГК РФ), что индивидуальный предприниматель, который не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, связанные с осуществлением им предпринимательской деятельности, может быть признан несостоятельным (банкротом) по решению суда. С момента вынесения такого решения утрачивает силу его регистрация в качестве индивидуального предпринимателя.

При осуществлении процедуры признания банкротом индивидуального предпринимателя его кредиторы по обязательствам, не связанным с осуществлением им предпринимательской деятельности, также имеют право предъявить свои требования. Требования

указанных кредиторов, не заявленные ими в таком порядке, сохраняют силу после завершения процедуры банкротства индивидуального предпринимателя.

Требования кредиторов индивидуального предпринимателя в случае признания его банкротом удовлетворяются за счет принадлежащего ему имущества, на которое может быть обращено взыскание в определенной очередности, а именно: сначала удовлетворяются требования граждан, перед которыми предприниматель несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей: требования о взыскании алиментов; затем производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору, в том числе по контракту, и по выплате вознаграждений по авторским договорам; потом удовлетворяются требования кредиторов, обеспеченные залогом принадлежащего индивидуальному предпринимателю имущества; затем погашается задолженность по обязательным платежам в бюджет и во внебюджетные фонды и производятся расчеты с другими кредиторами в соответствии с законом.

После завершения расчетов с кредиторами гражданин, признанный банкротом, освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов, заявленных при осуществлении процедуры банкротства, кроме требований о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, о взыскании алиментов, а также иных требований личного характера, не погашенных в порядке исполнения решения суда (п. 4 ст. 25 ГК РФ, ст. 162 Закона о несостоятельности (банкротстве) от 8 января 1998 г. с изм. от 26 октября 2002 г. и от 18 июля 2006 г.). Освобождение от долгов является важнейшей частью института несостоятельности, поскольку гражданин, пройдя процедуру банкротства, вновь становится полноправным человеком, никаких ограничений его дееспособности более не существует. Если же в течение пяти лет гражданин повторно признается банкротом, то он не освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов.

Положения о несостоятельности гражданина являются общими для признания несостоятельным гражданина, занимающегося предпринимательской деятельностью, и банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства. Основанием признания индивидуального предпринимателя банкротом будет считаться его неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам или исполнить иные обязательства (ст. 164 Закона о несостоятельности (банкротстве). Главной особенностью банкротства индивидуального предпринимателя будет прекращение его регистрации в ка-

честве индивидуального предпринимателя, что ущемляет его дееспособность.

В отличие от несостоятельности индивидуального предпринимателя, банкротство крестьянского (фермерского) хозяйства связано с несостоятельностью не его главы, а самого хозяйства. Поэтому закон предусматривает обязательность внешнего управления (ст. 171 Закона о несостоятельности (банкротстве)). Внешним управляющим может быть назначено и лицо, и не имеющее лицензии управляющего. Деятельность управляющего при этом, как правило, вводится на срок, необходимый для завершения сельскохозяйственных работ, с учетом времени на реализацию собранной продукции. В ходе конкурса рассматривается только имущество, находящееся в общей собственности крестьянского хозяйства, включая недвижимость, орудия, инвентарь. Кроме того, предусмотрены особенности реализации имущества этого хозяйства. Так, недвижимое имущество, а также имущественные права в отношении недвижимого имущества могут быть проданы в ходе конкурса только на торгах, обязательным условием которых является сохранение целевого сельскохозяйственного назначения продаваемых объектов[1]. Однако главным здесь является правомерное поведение граждан — субъектов правоотношений. И это понятно, ибо их правомерное поведение всегда облечено в правовую форму — форму субъективных юридических прав и обязанностей. Иными словами, оно является правомерным, потому что предстает в сознании участников в форме социально признанных и оправданных действий, направленных на достижение желаемого результата, ожиданий общества.

Отсюда можно заключить, что субъективное право — предусмотренная гражданско-правовой нормой мера возможного поведения субъекта, участника гражданского правоотношения. Самая главная черта, которая характеризует в этом случае субъективное право, — это возможность использования его по собственному усмотрению. Этим субъективное право отличается от юридической обязанности. Субъект всегда может отказаться от использования права, которое ему принадлежит, за исключением тех случаев, когда субъективное право одновременно является юридической обязанностью.

Юридически возможное поведение имеет две формы своего проявления. Во-первых, юридически возможным является любое поведение гражданина, если только такое поведение не запрещено законом. Это не регулируемое гражданским или иным правом поведение. В правовом государстве вмешательство и государства, и его

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. С. 143—144.

органов в жизнедеятельность общества, особенно в индивидуальную свободу граждан, имеет четко очерченные границы. Юридическое дозволение — это сфера незапрещенного. Существует ряд человеческих поступков, которые не регулируются и не должны регулироваться правом. Во-вторых, есть и ряд дозволений иного рода. Они нуждаются в соответствующем правовом регулировании и обеспечении со стороны государства. Их предусматривают в нормах права. Им соответствуют обязанности других субъектов. Это как раз то, что называется субъективным правом.

Субъективное право юридически обозначено и закреплено в правовой норме как вид и определенная мера поведения. В этом смысле оно имеет формальную определенность. Норма может предусматривать несколько вариантов возможного поведения. Например, гражданское законодательство Российской Федерации указывает варианты возможного поведения предпринимателя при выборе организационно-правовых форм создания и деятельности фирмы. Лицо, создавшее фирму, может выбрать какой-либо из возможных вариантов (акционерное общество, товарищество с ограниченной ответственностью и т.д.). Наряду с этим существуют и другие способы закрепления субъективных прав. Нередко указываются только границы возможного поведения, и тем самым закрепляется определенный простор для более широкого усмотрения самого субъекта. Например, гражданское законодательство, как правило, только в общей форме регулирует договор купли-продажи. Стороны могут сами договариваться в отношении различных условий, вариантов. Важно, чтобы при этом они не нарушали норм. Поэтому субъективное право в нашем случае — это не только вид, но и мера поведения участника гражданского правоотношения.

Субъективное право в рассматриваемой сфере включает в себя несколько правомочий: обладать определенным благом (например, право собственности, включающее в себя еще и такие специфические правомочия, как владеть, пользоваться и распоряжаться определенным имуществом); на совершение определенных действий (лицо обладает правомочием вести себя определенным образом при заключении и исполнении сделки); правомочие, позволяющее субъекту потребовать от другого участника правомочия юридической обязанности; правомочие обратиться за защитой в судебный орган, возникающее в случае нарушения субъективного права, невыполнения другой стороной своих обязанностей, обусловленных гражданским правоотношением.

Юридическая обязанность — это предусмотренная нормой гражданского права мера должного поведения участника гражданского

правоотношения. В отличие от субъективного права, от исполнения юридической обязанности нельзя отказаться. Отказ от исполнения юридической обязанности является основанием для гражданско-правовой ответственности. Ответственность возникает и в том случае, если субъект недобросовестно относится к исполнению обязанностей, действует вразрез с требованиями нормы гражданского права. Как и субъективное право, юридическая обязанность является мерой поведения субъекта гражданского правоотношения. Мера — это те границы осуществления обязанности, которые предусмотрены в норме гражданского права. Выход за эти границы означает либо недобросовестное отношение к обязанности, либо злоупотребление, посягательство на субъективное право другого участника гражданского правоотношения.

3.1.3. Опека и попечительство. Патронаж

В целях защиты интересов граждан, которые обладают дееспособностью полностью или частично, законом введен институт опеки и попечительства. С его помощью представляется возможным осуществлять приобретение и реализацию гражданских прав и обязанностей недееспособными или не полностью дееспособными лицами через опекунов и попечителей.

Опека обычно устанавливается над лишенными родительских прав малолетними (в возрасте до 14 лет), а также над гражданами, которые признаны в судебном порядке недееспособными из-за своего психического расстройства. Опекуны являются представителями подопечных в силу закона и совершают от их имени и в их интересах все необходимые сделки (ст. 32 ГК РФ).

Попечительство устанавливается над лишенными родительского попечения несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет, а также над гражданами, ограниченными судом в дееспособности. Попечитель не совершает сделок вместо подопечного, но зато он осуществляет за ними контроль, т.е. дает согласие на совершение подопечным тех сделок, которые он не вправе совершать самостоятельно. В этом случае согласие попечителя должно быть выражено в письменном виде. Попечители оказывают подопечным содействие в реализации прав и исполнении обязанностей, а также охраняют их от злоупотреблений со стороны других граждан. Попечитель не является законным представителем подопечного.

Гражданское законодательство требует, чтобы опекуном (попечителем) назначался только совершеннолетний дееспособный гражданин при условии его согласия. Однако согласие подопечного не обязательно для назначения опеки (попечителя), но в случае, когда это возможно, его желание учитывается. Опекунами (попечителя-

ми) обычно назначаются лица, близкие подопечному, а при их отсутствии — по выбору органов опеки и попечительства. Закон запрещает назначать лиц, которые лишены родительских прав (ст. 35 ГК РФ), больных, отстраненных от обязанностей опекунов и ограниченных в родительских правах (ст. 146 СК РФ).

Для того чтобы не допустить злоупотреблений со стороны опекуна (попечителя), закон регламентирует разные стороны его деятельности. Так, согласно ст. 37 ГК РФ опекун не вправе без предварительного разрешения органа опеки и попечительства совершать, а попечитель давать согласие на совершение сделок по отчуждению имущества, сдаче его внаем (аренду), в безвозмездное пользование или в залог, сделок, влекущих отказ от принадлежащих подопечному прав (отказ от наследства), а также любых других сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного.

Опекуны (попечители), их супруги и близкие родственники не имеют право совершать сделки с подопечными, за исключением выгодных для подопечного сделок. Только с согласия органов опеки и попечительства опекуном могут расходоваться доходы подопечного, за исключением денежных средств, которые необходимы для содержания самого подопечного.

В случае ненадлежащего использования опекуном (попечителем) своих прав и обязанностей он отстраняется органом опеки и попечительства от их исполнения.

Опека подлежит прекращению: над несовершеннолетними — по достижении ими возврата 14 лет (заменяется попечительством); над недееспособными душевнобольными — на основании решения суда в случае признания их дееспособными.

Попечительство прекращается также над несовершеннолетними: по достижении ими возраста 18 лет, при их вступлении в брак и в случае эмансипации; над совершеннолетними ограниченно дееспособными — на основании решения суда об отмене ограничения дееспособности. Опека и попечительство прекращаются также в случае смерти подопечного либо объявления его умершим.

Согласно ст. 41 ГК РФ разновидностью попечительства является патронаж. Особенностью этого вида попечительства заключается в том, что оно является специфическим институтом в процессе осуществления гражданами своих прав. Он отличается от института восполнения дееспособности тем, что восполняет не юридическую, фактическую неспособность отдельных граждан осуществлять свои права в силу переносимых заболеваний, инвалидности. Лицо, которое физически помогает осуществлять гражданам свои права, называется помощником. Назначается помощник местными исполнительными и распорядительными органами с согласия лица, которое страдает соответствующими физическими недостатками. Между

подопечным и его помощником возникают типичные гражданские правоотношения посреднического характера, в частности, это могут быть договоры поручения; договоры доверительного управления имуществом и им подобные, когда речь идет о распоряжении имуществом подопечного (ст. 41 ГК РФ). В рамках этих договоров помощник пользуется определенной самостоятельностью по совершению необходимых сделок в интересах подопечного.

При совершении сделок, направленных на удовлетворение бытовых потребностей подопечного, помощник должен спрашивать разрешение подопечного на их совершение.

Правоотношения между подопечным и помощником относятся к особо доверительным и могут быть прекращены по требованию подопечного.

3.1.4. Имя и место жительства гражданина

Имя гражданина имеет огромное значение для приобретения и реализации им своих прав и обязанностей. Поэтому, как сказано в п. 1 ст. 19 ГК РФ, гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим в себя фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая. В случаях и в порядке, предусмотренных законом, гражданин может использовать псевдоним (вымышленное имя). Например, при издании, публикации научных трудов или иных произведений, гражданин имеет право выпустить свои труды, произведение в свет как под своим именем, так и анонимно или без указания своего имени (п. 1 ст. 15 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах»). Используя псевдоним, автор должен следить за тем, чтобы вымышленное имя не совпадало с каким-либо именем другого лица, иначе будет иметь место использование имени другого гражданина.

В жизни бывают случаи, когда гражданин по тем или иным причинам хочет изменить свое имя, но все права и обязанности при этом за ним сохраняются, кроме того, на него возлагается обязанность сообщить об изменении имени его кредиторам и должникам (ст. 19 ГК РФ).

В п. 4 и 5 ст. 19 ГК РФ установлено, что приобретение прав и обязанностей под именем другого лица не допускается. Вред, причиненный гражданину в результате неправомерного использования его имени, подлежит возмещению в соответствии с действующим гражданским законодательством.

При искажении либо использовании имени гражданина способами или в форме, которые затрагивают его честь, достоинство или деловую репутацию, применяются правила, предусмотренные ст. 152 ГК РФ для защиты в суде чести, достоинства и деловой репутации гражданина.

В осуществлении защиты прав гражданина и устойчивости гражданских правоотношений огромную роль играет также место жительства. Согласно ст. 20 ГК РФ местом жительства признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. С местом жительства связано предположение, что гражданин всегда находится в конкретном месте, даже если в какое-то время его там нет. Временное отсутствие не означает перемену места жительства. Например, если гражданин, имея постоянное место жительства в Москве, выехал в длительную командировку, он сохраняет свое постоянное место жительства в Москве. Каждый гражданин может иметь только одно место жительства. Оно должно определяться точно (с указанием города, поселка, улицы, номера дома, квартиры).

Свободный выбор места жительства — важнейшее конституционное право человека (ст. 27 Конституции РФ), которое защищается гражданским законодательством как принадлежащее гражданину нематериальное благо (ст. 150 ГК РФ).

В то же время наряду с понятием «место жительства» в законодательстве употребляется понятие «место пребывания» — место, где гражданин находится временно. Для гражданского права значение имеет именно «место жительства», ибо именно с ним связаны многие гражданско-правовые отношения. Так, знать место жительства должника, а в определенных случаях — кредитора необходимо для установления места исполнения обязательства (ст. 316 ГК РФ). По месту жительства определяется место открытия наследства.

Правовое значение места жительства велико. Закон предоставляет гражданину свободу в решении вопроса о выборе места жительства. Однако это относится только к дееспособным гражданам. Несовершеннолетние, не достигшие возраста 14 лет, а также граждане, находящиеся под опекой, не могут по своему усмотрению выбирать местом жительства: местом их жительства признается место жительства их законных представителей — родителей, усыновителей, опекунов (ст. 20 ГК РФ). Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет и граждане, дееспособность которых ограничена, могут выбирать место жительства с согласия родителей, усыновителей, попечителей.

Из практики также известно, что по разным причинам гражданин может против своего желания покинуть место жительства. Если гражданин покидает место жительства по причине совершенного в отношении него или членов его семьи насилия или преследования в разных формах, то в соответствии с Федеральным законом от 20 декабря 1995 г. «О вынужденных переселенцах» таким гражданам придается особый статус на период до приобретения определенного места жительства, в том числе при поддержке государства.

Иные причины, вынудившие гражданина покинуть место жительства (отсутствие работы, неприязненные отношения с кем-либо,

болезнь и т.п.), не имеют юридического значения и полностью охватываются правом гражданина самостоятельно определять свое место жительства.

3.1.5. Признание гражданина безвестно отсутствующим. Объявление гражданина умершим

Признание граждан безвестно отсутствующими и умершими представляет собой юридические акты, совершение которых необходимо для продвижения гражданского оборота в случае длительного отсутствия сведений о месте нахождения кредиторов и должников в гражданских правоотношениях, что препятствует такому движению.

С другой стороны, факты признания безвестного отсутствия и смерти гражданина выступают в виде определенных юридических фикций. Они представляют собой искусственные юридические факты, чаще всего создаваемые правоприменителями на основе норм закона в интересах разрешения конкретных дел, споров. Один из видных юристов прошлого, Р. Йеринг, охарактеризовал эти фикции как «юридическую ложь, освященную необходимостью... Технический обман»[1]. Фикции широко использовались еще римскими юристами. В качестве типичных примеров этих фикций из гражданского законодательства обычно приводятся положения ст. 42—46 ГК РФ.

Так, согласно ст. 46 ГК РФ гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если в течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания.

При невозможности установить день получения последних сведений об отсутствующем началом исчисления срока для признания безвестного отсутствия считается 1-е число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, а при невозможности установить этот месяц — 1-е января следующего года.

Признание лица безвестно отсутствующим влечет следующие правовые последствия:

- его имущество при необходимости постоянного управления им передается по решению суда лицу, которое определяется органом опеки и попечительства и действует на основании договора о доверительном управлении, заключенного с этим органом;
- из этого имущества выдается содержание гражданам, находящимся на иждивении безвестно отсутствующего, и погашается задолженность по другим его обязательствам (ст. 43 ГК РФ);

---

[1] *Йеринг Р.* Юридическая техника. СПб., 1906. С. 22.

- иждивенцы безвестно отсутствующего приобретают право на получение пенсии по случаю потери кормильца в соответствии с пенсионным законодательством;
- прекращается договор поручения, участником которого был безвестно отсутствующий (п. 1 ст. 977 ГК Ф);
- прекращается действие доверенности, выданной им или ему (п. 1 ст. 188 ГК РФ);
- супруг лица, признанного безвестно отсутствующим, вправе расторгнуть с ним брак в упрощенном порядке (п. 2 ст. 19 СК РФ).

В случае явки или обнаружения места пребывания лица, признанного безвестно отсутствующим, суд отменяет решение о таком признании. На основании решения суда отменяется и управление имуществом этого гражданина (ст. 44 ГК РФ).

Согласно ст. 45 ГК РФ гражданин может быть также объявлен судом умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение пяти лет, а если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, — в течение шести месяцев.

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, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти этого гражданина день его предполагаемой гибели.

Объявление гражданина умершим, основанное на презумпции его смерти, является юридическим фактом, влекущим те же последствия, которые наступают в случае смерти, а именно:

- иждивенцы приобретают право на получение пенсий и пособий;
- открывается наследство;
- прекращается брак с лицом, объявленным умершим;
- прекращаются обязательства, которые носят личный характер.

Предположение о смерти лица, объявленного умершим, опровергается в случае его явки или обнаружения места его пребывания. Суд отменяет решение об объявлении данного гражданина умершим (ст. 46 ГК РФ), что является основанием для аннулирования записи о смерти в книге записей актов гражданского состояния.

Брак гражданина, ранее объявленного умершим, восстанавливается по совместному заявлению супругов, если другой супруг не вступил в новый брак (ст. 26 СК РФ).

Возвратившийся гражданин независимо от времени своей явки вправе потребовать от любого лица возврата сохранившегося имущества, если оно перешло к этому лицу безвозмездно после объявления гражданина умершим (например, по наследству), за исключением денег и ценных бумаг на предъявителя.

Лица, которые приобрели имущество вышеупомянутого гражданина по возмездным сделкам, обязаны возвратить ему это имущество только в том случае, если будет доказано, что в момент приобретения имущества они знали, что гражданин, объявленный умершим, жив. При невозможности возврата такого имущества в натуре возмещается его стоимость (п. 2 ст. 46 ГК РФ).

Необходимо подчеркнуть, что смысл указанных юридических фикций выражается вводными словами: «как бы», «как если бы», «допустим». И здесь можно привести пример взаимосвязи фикций и презумпций по французскому гражданскому законодательству: она предусматривает, что в случае одновременной гибели мужа и жены в результате авиационной или автомобильной катастрофы муж считается умершим первым, его имущество переходит жене, а от нее ее родственникам.

3.1.6. Акты гражданского состояния

Акты гражданского состояния — это действия граждан или события, влияющие на возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей, а также характеризующие правовое состояние граждан. Так, рождение, заключение и расторжение брака, усыновление (удочерение), установление отцовства, перемена имени, смерть гражданина и др. законом отнесены к числу фактов, определяющих гражданско-правовой статус гражданина (п. 1 ст. 47 ГК РФ). Возникновение и прекращение правоспособности связывается с моментом рождения и моментом смерти гражданина, вступление в брак влечет возникновение права общей совместной собственности супругов, усыновление — отношения законного представительства.

В силу особой важности государственной регистрации подлежат следующие акты гражданского состояния:

1) рождение;
2) заключение брака;
3) расторжение брака;
4) усыновление (удочерение);
5) установление отцовства;

6) перемена имени;

7) смерть гражданина.

Регистрация актов гражданского состояния производится органами записи актов гражданского состояния (актовые книги) с последующей выдачей гражданам свидетельств на основании этих записей.

При появлении неточностей и ошибок исправление и изменение записей актов гражданского состояния осуществляется самим органом оснований записи актов гражданского состояния при наличии достаточных и отсутствии спора между заинтересованными лицами.

При наличии спора между данными лицами либо при отказе органа записи актов гражданского состояния в исправлении или изменении записи спор разрешается судом. Аннулирование и восстановление записей актов гражданского состояния производятся органом записи актов гражданского состояния на основании решения суда.

Органы, осуществляющие регистрацию актов гражданского состояния; порядок регистрации этих актов, порядок изменения, восстановления и аннулирования записей актов гражданского состояния; формы актовых книг и свидетельств, а также порядок и сроки хранения актовых книг определяются Федеральным законом от 15 ноября 1997 г. «Об актах гражданского состояния» (с изм. и доп. от 18 июля 2006 г.).

На основании произведенных записей гражданам выдается свидетельство, которое удостоверяет факт государственной регистрации соответствующего акта гражданского состояния. Так, до получения паспорта единственным документом несовершеннолетнего является свидетельство о рождении, а для подтверждения факта состояния в браке необходимо предъявить свидетельство о браке.

3.2. Юридические лица

3.2.1. Понятие и признаки юридического лица

Понятие юридического лица, с позиции теории гражданского права, довольно сложное, ибо оно, как обосновал Ф. Савиньи (начало XIX в.), состоит в том, что юридическое лицо как определенное объединение людей (организация) может иметь в гражданском обороте собственные интересы, отличные от интересов ее учредителей. Но такое образование является искусственным продуктом законодательного конструирования, т.е. юридической фикцией.

С другой стороны, воля юридического лица имеет комплексную психологическую и социальную природу. И эта воля формируется волей его учредителей (участников), государства и общества, а также волей кредиторов и иных третьих лиц. Точно так же воля всякого физического лица зависима от воли окружающих лиц, общества и социальных обстоятельств.

Это — общесоциальный подход к явлению юридического лица. А собственно гражданско-правовой подход состоит в том, что юридическое лицо — это организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде (ст. 48 ГК РФ).

В приведенном определении закреплены следующие признаки юридического лица: организационное единство, имущественная обособленность, самостоятельная имущественная ответственность, возможность самостоятельно выступать в гражданском обороте от своего имени.

Признак организационного единства характеризуется тем, что всякое юридическое лицо есть организация, которая предполагает наличие своих органов управления, структурированное строение данного образования, в частности, наличие системы обособленных внутренних подразделений, учредительных актов (документов), соответствующей государственной регистрации.

Признак имущественной обособленности характеризуется тем, что имущество юридического лица обособляется от имущества других юридических лиц (в том числе вышестоящих), от имущества его учредителей (участников), от имущества государственных или муниципальных образований. При этом юридическое лицо должно иметь не просто обособленное имущество, а обладать им на праве собственности, хозяйственного ведения либо оперативного управления. Признание юридическим лицом организации, обладающей имуществом лишь на праве временного пользования (по договору аренды или безвозмездного пользования), исключено. Внешним выражением имущественной обособленности является наличие у организации уставного капитала (у хозяйственных обществ), складочного капитала (у хозяйственных товариществ), уставного фонда (у государственных, муниципальных унитарных предприятий), а ее учетно-бухгалтерским отражением служит самостоятельный баланс или смета (п. 1 ст. 48 ГК РФ).

Самостоятельная имущественная ответственность — это ответственность юридического лица по его обязательствам. Она отделена от ответственности его учредителей по их обязательствам, а также от ответственности других лиц. Однако современное гражданское право вводит новый принцип ответственности, который допускает круговую поруку различных лиц, согласно которой учредители многих видов юридических лиц несут ответственность по обязательствам юридических лиц. Так, участники полного товарищества отвеча-

ют личным имуществом по долгам товарищества. Государство отвечает по долгам созданных ими казенных предприятий (п. 5 ст. 115 ГК РФ).

Кроме того, самостоятельная ответственность юридических лиц предполагает их ответственность всем своим имуществом, если законодательством не установлено ограничений на требования кредиторов. Так, по долгам учреждений кредиторы могут обратить взыскание только на их денежные средства, а не на все выделенное им имущество (п. 2 ст. 120 ГК РФ).

Способность от своего имени приобретать гражданские права и нести обязанности характеризуется так же, как и дееспособность физических лиц, имеется в виду, что соответствующая способность юридического лица понимать значение своих действий и управлять ими есть социально-правовое явление, включающее в себя не только психологические способности физических лиц. Дееспособность юридических лиц реализуется их органами управления, чьи действия есть действия самого юридического лица. Выражение воли юридического лица указанными органами управления определяется не только волей физических лиц, входящих в эти органы управления, но и волей участников юридического лица, его собственника, государства, законными правами и интересами указанных и других лиц.

Способность быть истцом и ответчиком в судах и арбитражах имеет не только материально-правовое, но и процессуально-правовое значение. Она не только наделяет юридическое лицо определенной правоспособностью, но и дает возможность его кредиторам прибегнуть к принудительным мерам воздействия в отношении юридического лица с помощью государственной судебной системы.

В связи со сказанным можно также утверждать, что юридическое лицо обладает правоспособностью и дееспособностью, а также имеет особенности правового регулирования своей индивидуализации.

Гражданским законодательством установлено, что правоспособность юридического лица возникает с момента внесения сведений о нем в Единый государственный реестр юридических лиц, который ведется в установленном законом порядке регистрационными органами (Минэкономразвития, Минюст России). На этой стадии завершается процесс создания и государственной регистрации юридического лица (ст. 51 ГК РФ). Прекращается правоспособность юридического лица в момент внесения в Единый государственный реестр юридических лиц сведений о прекращении его существования.

Содержание правоспособности юридического лица включает в себя правомочия, вытекающие из целей и предмета деятельности, указанных в его учредительных документах, а также обязанности, связанные с этой деятельностью (ст. 49 ГК РФ). Поэтому правоспособность юридических лиц практически носит индивидуальный (специальный) характер. Для субъектов коммерческой деятельно-

сти, кроме унитарных предприятий и некоторых иных организаций, ч. 2 п. 1 ст. 49 ГК РФ установлена общая правоспособность в рамках соответствующих видов деятельности.

Предмет и цели деятельности коммерческого юридического лица определяются в соответствии с Общегосударственным классификатором видов экономической деятельности, а также законодательством о лицензировании отдельных видов деятельности.

Понятие правоспособности юридических лиц не отличается от дееспособности, так как правоспособность и дееспособность юридических лиц возникают одновременно; ограничениям у них подвергается правоспособность, а не дееспособность; института восполнения правоспособности (дееспособности) для юридических лиц в гражданском праве нет.

Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы управления, а в предусмотренных законодательством случаях (например, в товариществах) через своих участников (ст. 53 ГК РФ).

Органами управления юридического лица являются избираемые единоличные, а также коллегиальные органы. Единоличные органы могут и назначаться. К органам управления юридических лиц нужно относить также ликвидационные комиссии и внешних управляющих. В акционерном обществе органом управления может быть другое юридическое лицо (ч. 3 п. 3 ст. 103 ГК РФ). Обычным является назначение в состав высших органов управления его учредителей (участников).

Правовое регулирование индивидуализации юридического лица характеризуется прежде всего тем, что его фирменное наименование включает сведения о его организационно-правовой форме и индивидуальное (свое) наименование) ст. 54 ГК РФ). Среди организационно-правовых форм различают хозяйственные общества и товарищества, кооперативы, унитарные предприятия, учреждения и др. Индивидуальные наименования согласовываются с регистрационными органами, которые хранят сведения о наименованиях всех юридических лиц, и состоят из слов и иных буквенных обозначений, которых нет в наименованиях других юридических лиц. В соответствии с законодательством в наименованиях некоммерческих юридических лиц, а в некоторых случаях и коммерческих юридических лиц должно присутствовать указание на характер их деятельности (например, спортивное общество, банк).

Право на фирменное наименование является исключительным и после регистрации юридического лица охраняется национальным и международным правом (ст. 8 Парижской конвенции об охране промышленной собственности 1883 г. Данная Конвенция предусматривает охрану фирменного наименования во всех странах — участ-

ницах независимо от специальной регистрации такого наименования). Причем здесь не допускается сходство наименований, которое влечет отождествление юридических лиц.

Во избежание использования третьими лицами логотипов с элементами чужих фирменных наименований целесообразно иметь товарный знак, зарегистрированный в специализированном государственном органе.

Местом нахождения юридического лица считается место, определенное в его учредительных документах по месту государственной регистрации (п. 2, 3 ст. 54 ГК РФ). Такие сведения указываются в соответствии с требованиями, предъявляемыми органами связи к почтовым адресам. Место нахождения юридического лица может находиться у него на праве собственности, аренды и других правах пользования, если законодательством не установлено иное.

Производственная марка не регистрируется и состоит из: фирменного наименования; указания о месте нахождения юридического лица; указаний на стандарты и иные технические требования, которым должен соответствовать товар (продукция, работы, услуги) юридического лица. Размещается эта информация на ярлыках, наклейках на товарах и используется для наиболее полного информирования покупателей о производителях этих товаров.

Товарный знак (знак обслуживания) — это обозначение, способствующее отличию товаров одного лица от однородных товаров других лиц.

Территориальное указание — это обозначение, которое идентифицирует товар как происходящий с определенной территории страны либо края, области и местности, где определенные качества, репутация или другие характеристики товара в значительной степени связаны с его географическим происхождением. Территориальное указание включает в себя наименование места происхождения товара и указание происхождения товара.

Наименование места происхождения товара — это название страны, населенного пункта, местности или другого географического объекта, который используется для обозначения товара, специфические свойства которого тем или иным образом определяются характерными для указанного объекта природными условиями или иными факторами либо сочетанием природных условий и этих факторов. Это наименование обозначается словесно (например, русская водка, гусьхрустальное стекло). Правовая охрана наименования места происхождения товара осуществляется при его государственной регистрации. Указание происхождения товара — это обозначение, указывающее на место действительного происхождения или изготовления товара. Такое указание требуется в соответствии с соглашением ТРИПС «Торговые аспекты прав интеллектуальной

собственности», заключенным в рамках международных соглашений. Оно применяется для подтверждения факта производства товара в определенном месте, определенной стране или ее части. Наименование места происхождения товара говорит об особых свойствах и качестве товара, связанных с данной страной, местностью. Указание происхождения товара может быть как словесным, так и в виде изображения особенных объектов, характеризующих страну.

Товар может не иметь наименования места своего происхождения, но должен иметь указание происхождения, например, в виде слов «Сделано в Российской Федерации». Вместо слов на товаре могут быть изображены олимпийский Мишка, Московский Кремль и др., которые также указывают на соответствующую страну происхождения товара.

У юридического лица имеются также представительства и филиалы. Представительство — обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения, которое представляет интересы юридического лица и осуществляет их защиту. Филиал — это обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее его функции или их часть, в том числе функции представительства.

Важно отметить, что представительства и филиалы не являются юридическими лицами. Они наделяются имуществом создавшим их юридическим лицом и действуют на основании утвержденных им положений. Руководители представительств и филиалов назначаются юридическим лицом и действуют на основании его доверенности. Представительства и филиалы должны быть указаны в учредительных документах создавшего их юридического лица (ст. 55 ГК РФ).

3.2.2. Образование, реорганизация и прекращение деятельности юридического лица

В гражданском праве выделяют и рассматривают разное количество способов образования юридических лиц, а именно: три способа — распорядительный, разрешительный, нормативно-явочный; пять способов — разрешительный, явочный, распорядительный, смешанный, уведомительный; и др.[1] Думается, что все эти способы едины и не противоречат друг другу...

При разрешительном способе инициатива создания нового юридического лица принадлежит учредителям. Участие государства в образовании юридического лица выражается (помимо проверки

[1] *Гражданское* право / Под ред. В.В. Залесского, М.М. Рассолова. М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право. 2002. С. 60—62; *Витушко В.А.* Гражданское право. Ч. 1. С. 131—132.

при регистрации соответствия его учредительных документов закону) в форме дачи согласия на его создание. В разрешительном порядке создаются, например, объединения коммерческих организаций — союзы и ассоциации.

При распорядительном способе юридическое лицо образуется в силу прямого распоряжения государственного органа или органа местного самоуправления (например, государственные или муниципальные унитарные предприятия, учреждения).

Явочный способ имел место, когда юридические лица создавались вопреки всяческим запретам (после запрета юридических лиц в период буржуазной революции во Франции, при создании в Европе фиктивных акционерных обществ), а также при отсутствии специального правового регулирования этих вопросов. Таким образом создавались союзы производственных и потребительских кооперативов после принятия Закона СССР 1988 г. «О кооперации».

Нормативно-явочный способ стал симбиозом разрешительного и явочного способов, предусматривая свободу волеизъявления учредителей юридических лиц на их создание и обязательное соблюдение установленных государством правил и процедур создания. В условиях рыночной экономики он является наиболее распространенным способом.

Смешанным считается способ создания государственных унитарных предприятий по распоряжению государственных органов власти, но обязанных пройти общеустановленную для всех коммерческих организаций процедуру нормативно-явочного порядка.

Уведомительный способ означает, что учредителям достаточно уведомить надлежащим образом и в соответствующей форме государственный регистрирующий орган о своем возникновении.

Государственная регистрация является обязательным условием образования юридических лиц и осуществляется в соответствии со специальным законодательством (ст. 51 ГК РФ).

Производится государственная регистрация регистрирующими налоговыми органами. После этой регистрации для банковских, страховых и некоторых иных организаций требуется еще пройти специальную регистрацию.

Как сказано в Федеральном законе от 21 марта 2002 г. о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, юридическое лицо подлежит государственной регистрации в уполномоченном государственном органе в порядке, определяемом данным Законом. Сведения о государственной регистрации включаются в Единый государственный реестр юридических лиц, открытый для всеобщего ознакомления. Отказ в государственной регистрации юридического лица допускается только в

случаях, установленных законом; отказ в государственной регистрации юридического лица и уклонение от такой регистрации могут быть обжалованы в суд.

Юридическое лицо считается созданным со дня внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр юридических лиц.

Общие правила учреждения коммерческих юридических лиц в Российской Федерации состоят в следующем. Учредителями из числа граждан могут быть дееспособные граждане. При этом не имеют права выступать участниками хозяйственных обществ и вкладчиками в коммандитных товариществах, т.е. товариществах на вере, государственные органы и органы местного управления и самоуправления (ч. 3 п. 4 ст. 66 ГК РФ).

Хозяйственное общество и товарищество в Российской Федерации может быть учреждено одним или несколькими лицами (п. 1 ст. 87, ч. 2 п. 1 ст. 66, п. 6 ст. 98 ГК РФ).

Воля учредителей должна быть выражена в учредительных документах, общие требования к содержанию которых установлены законодательством. В соответствии с этими документами юридические лица приобретают гражданские права и принимают на себя обязанности (ст. 52 ГК РФ).

Основным учредительным документом является устав юридического лица, который согласно ст. 52 ГК РФ должен определять статус, вопросы жизнедеятельности юридического лица и его прекращения. Устав коммерческого юридического лица определяет его наименование, место нахождения, порядок управления деятельностью юридического лица, предмет и цели хозяйственной деятельности, другие сведения, предусмотренные законодательством для соответствующих юридических лиц.

Проект устава разрабатывают его учредители (собственники создаваемого юридического лица, уполномоченные ими органы). Они же и утверждают устав.

Порядок образования имущества коммерческого юридического лица и распределения прибыли (дохода), условия реорганизации и прекращения деятельности регулируются одноименными разделами устава.

В состав имущества юридического лица входят имущество, составляющее уставный фонд (необходимый минимум имущества), а также иное имущество. В товариществах это имущество называется складным капиталом, в кооперативах — паевым фондом.

Уставный фонд включает в себя имущество юридического лица, необходимое для его соответствия требованиям, отражающим самостоятельность субъекта гражданского оборота. Кроме того, наличие уставного фонда является одной из имущественных гарантий пла-

тежеспособности юридического лица, исполнения им своих обязательств. Фонд создает определенные стартовые возможности участия этого лица в гражданском обороте и гарантии кредиторам. В состав имущества юридического лица, в том числе в его уставный фонд, могут включаться нематериальные активы, имеющие имущественную оценку. К ним относятся имущественные права на объекты промышленной собственности.

Важным элементом устава является указание о размере уставного фонда. Он устанавливается в твердой денежной сумме в национальной валюте. Для отдельных юридических лиц (с иностранными инвестициями, банков и им аналогичных, страховых и перестраховочных, АО, создаваемых при приватизации) устанавливаются иные размеры согласно законодательству.

В уставах отражаются и иные вопросы в соответствии с законодательством о юридических лицах и отдельных их видах, например, о видах акций в АО.

Помимо устава некоторые виды коммерческих юридических лиц имеют своими учредительными документами учредительные договоры, например, ООО и ОДО.

Товарищества действуют на основании учредительного договора (ст. 70, 83 ГК РФ).

В учредительном договоре должны быть следующие разделы: о составе учредителей; об их правах и обязанностях; об их ответственности, связанной с деятельностью по учреждению юридического лица; о материальных затратах, связанных с учредительской деятельностью, и их покрытии; о соотношении учредительного договора с уставом; о распределении прибыли; о порядке и условиях выхода из состава юридического лица; о передаче третьим лицам своей доли в уставном фонде; другие, по усмотрению учредителей.

Для регистрации юридического лица его учредители представляют в регистрирующий орган следующие документы: заявление о регистрации; решение об учреждении юридического лица (протокол собрания учредителей, приказ государственного органа, решение учредителя частного унитарного предприятия); два экземпляра устава и (или) учредительного договора, нотариально удостоверенных; сведения об учредителях по анкетам установленного образца, а также копии трудовых книжек, заверенные по последнему месту работы; студенты представляют справки из вуза; пенсионеры — копию пенсионного удостоверения, заверенную органами социального обеспечения по месту жительства; сведения о формировании уставного фонда (квитанция из банка, либо заключение экспертизы об оценке неденежного имущественного вклада в уставный фонд юридического лица); учредители — юридические лица представляют копию

своего учредительного документа и свидетельство о государственной регистрации, удостоверенные нотариально; гарантийное письмо или иной документ о приобретении права на размещение в указанном в уставе месте нахождения юридического лица. При регистрации по месту жительства унитарных предприятий представляются справка местной жилищно-эксплуатационной службы о составе семьи и заявление проживающих в указанной квартире лиц о согласии на предоставление жилого помещения под офис, заверенное в той же жилищно-эксплуатационной организации; документ об уплате пошлины за регистрацию.

Требовать документы, не предусмотренные законодательством, запрещено. Лицензии на отдельные виды работ могут быть получены после регистрации юридического лица.

Государственная регистрация коммерческого юридического лица должна быть произведена в месячный срок с момента подачи заявления с приложением необходимых документов в исполнительный комитет или администрацию соответствующего районного органа власти. В отдельных случаях по усмотрению регистрирующего органа этот срок продлевается до двух месяцев. О принятом решении в письменной форме сообщается заявителю.

В последнее время государственная регистрация производится в ускоренном порядке, в пятидневный срок налоговые органы обязаны зарегистрировать юридическое лицо.

Факт регистрации вносится в Единый государственный реестр юридических лиц. По результатам регистрации юридическому лицу выдается свидетельство о его государственной регистрации.

Перечень мотивов для отказа в государственной регистрации предприятия исчерпывающе определен законодательством и расширенному толкованию не подлежит. К ним относятся: нарушение порядка создания; несоответствие учредительных документов требованиям законодательства (несоблюдение требований, предъявляемых к соответствующему лицу по вопросам о предмете деятельности, его целях).

Орган, отказывающий в регистрации по тому или иному мотиву, должен в своем решении указать норму законодательства, которая не соблюдена или которой не соответствуют учредительные документы. Аналогично поступает суд, рассматривающий спор по поводу отказа в регистрации.

Регистрирующий орган не имеет права отказать в государственной регистрации, если в городе, поселке и др. уже есть такого же профиля юридические лица; если рынок такой продукцией уже насыщен; если предприятие намерено заниматься слишком широким спектром видов деятельности; если оно не сможет заниматься опре-

деленными видами деятельности на территории местности. Если учредители еще не подготовили соответствующую производственную и организационную инфраструктуру для работы и если государственная регистрация предприятия в установленный срок не произведена либо в ней отказано по мотивам, которые учредитель предприятия считает необоснованными, он может обратиться в суд.

Прекращение деятельности юридических лиц возможно в двух формах — реорганизация и ликвидация. Реорганизация — это такое прекращение деятельности юридического лица, которое влечет его исключение из состава участников гражданского оборота с передачей прав и обязанностей другому лицу.

Известны пять форм реорганизации: слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование (ст. 57 ГК РФ).

При присоединении прекращает существование лишь присоединяющееся юридическое лицо. Именно оно реорганизуется таким образом. Принимающее предприятие свое существование не прекращает. Оно после реорганизации увеличивает свое имущество или свои долги. В связи с этим для него обязательна перерегистрация. Присоединение может произойти на основании договора между объединяющимися юридическими лицами и их кредиторами. Причем принимающее лицо не меняет свой правовой статус, за исключением случаев его становления как монополиста, когда возможно требование о разрешении присоединения от соответствующего государственного антимонопольного органа и др. По договору принимающее юридическое лицо может исполнять права и обязанности принимаемого юридического лица и до внесения сведений о прекращении деятельности присоединяемого юридического лица в Единый государственный реестр юридических лиц.

При слиянии двух и более юридических лиц они прекращаются, а их права и обязанности переходят к вновь учреждаемому юридическому лицу (ст. 58 ГК РФ).

При разделении тоже прекращается делимое юридическое лицо с учреждением двух и более новых юридических лиц, к которым по разделительному балансу переходят права и обязанности прекращаемого лица.

При выделении возникает и специально регистрируется только выделяемое лицо. Другое же (остающееся) предприятие не прекращается и перерегистрацию может не производить. При этом никаких существенных внутренних или внешних изменений его правового положения не происходит. Так, оно может по договору с кредиторами сохранить свои обязательства перед ними в полном объеме. Исключением может быть принудительное антимонопольное разукрупнение юридического лица путем выделения из состава его

имущества других юридических лиц с соответствующим публичным контролем за этим процессом.

Преобразование юридического лица влечет прекращение юридического лица одной организационно-правовой формы с учреждением на его месте другого юридического лица в новой организационно-правовой форме. При этом обычно никаких существенных изменений имущественного, технологического, кадрового и иного состава и статуса не происходит. Преобразование может иметь место при изменении его организационной структуры, при выбытии участника юридического лица, например, товарищества, когда в юридическом лице осталось число участников ниже минимально допустимого по закону.

Юридически преобразование иногда прикрывается ликвидацией, с созданием на основе данного лица нового юридического лица. Такие действия, ущемляющие права и интересы третьих лиц, могут быть признаны недействительными.

В ст. 60 ГК РФ предусмотрена обязанность учредителей, принявших решение о реорганизации юридического лица, уведомить об этом его кредиторов. А кредиторам предоставлено право требовать прекращения или досрочного исполнения обязательств реорганизуемым должником. Тем самым законодательно введены гражданско-правовые механизмы защиты прав третьих лиц при реорганизации.

В случаях, предусмотренных законом, допускается принудительная реорганизация юридических лиц по решению компетентного государственного органа. Такой реорганизации могут быть подвергнуты, например, юридические лица, нарушающие антимонопольное законодательство. По этим же основаниям юридические лица обязаны согласовывать с соответствующими государственными органами свои планы по слиянию, присоединению и преобразованию (ч. 1 п. 2 ст. 57 ГК РФ). В данном случае речь идет о реорганизации в форме разделения и выделения.

В других случаях, предусмотренных законодательством, реорганизация производится с согласия государственных органов (п. 3 ст. 57 ГК РФ). ГК РФ уточняет, что речь здесь идет о реорганизации в форме слияния, присоединения и преобразования.

Для целей уточнения и конкретизации переходящих прав и обязанностей от одного юридического лица к другому при реорганизации составляются документы в форме передаточного акта (при выделении) или разделительного баланса (при разделении), которые оформляются согласно законодательству о бухгалтерском учете. При отсутствии таких документов или необходимых сведений в них правопреемники несут солидарную ответственность по долгам реорганизованного юридического лица, из которого они возникли (п. 3 ст. 60 ГК РФ).

Главным основанием реорганизации при слиянии и присоединении является договор юридических лиц, участвующих в этом процессе. При выделении, разделении и преобразовании таким юридическим фактом является решение высшего органа управления реорганизуемого юридического лица.

Ликвидация юридического лица влечет прекращение его деятельности без перехода прав и обязанностей (правопреемства) к другим лицам (ст. 61 ГК РФ), законодательством специально не предусмотрен переход прав и обязанностей к другим лицам.

ГК РФ устанавливает ряд правил перехода некоторых обязательств ликвидированного юридического лица к другим лицам. Это касается субсидиарных обязательств учредителей юридического лица по удовлетворению имущественных требований кредиторов такого юридического лица (ч. 2 п. 3 ст. 56, п. 6 ст. 63).

Кроме того, возможны капитализация средств ликвидируемого юридического лица и их передача иным лицам для погашения долгов ликвидируемого лица по обязательствам из причинения вреда.

Прекращение деятельности юридических лиц производится по волеизъявлению учредителей (иных уполномоченных ими лиц) и по решению суда (в случаях, установленных законом). Согласно ст. 61 ГК РФ ликвидация юридических лиц по решению иных государственных органов, кроме суда, невозможна. Соответствующие государственные органы могут, при наличии достаточных оснований, возбудить в суде спор о ликвидации юридического лица.

Некоторые юридические лица не могут быть ликвидированы по воле учредителей, они ликвидируются только по решению суда, например, фонды (п. 2 ст. 119 ГК РФ).

Особый порядок ликвидации юридических лиц применяется, например, при признании их банкротами.

Закон предусматривает специальный порядок ликвидации юридических лиц. Ликвидация начинается с того, что учредители (участники) юридического лица или орган, принявший соответствующее решение, направляют письменное сообщение о предстоящей ликвидации органу, осуществляющему государственную регистрацию юридических лиц (п. 1 ст. 62 ГК РФ). Выступившие с инициативой ликвидации лица назначают ликвидационную комиссию. Ее персональный состав, а также порядок и сроки ликвидации должны быть согласованы с органом, осуществляющим государственную регистрацию юридических лиц. С момента назначения ликвидационной комиссии к ней переходят полномочия по управлению делами юридического лица. Она публикует сообщение о ликвидации юридического лица, принимает меры к выявлению кредиторов, осуществляет продажу имущества с публичных торгов, составляет

промежуточный и окончательный ликвидационные балансы и осуществляет иные действия, связанные с ликвидацией.

Требования кредиторов удовлетворяются в порядке, предусмотренном ст. 64 ГК РФ. Не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица требования кредиторов считаются погашенными. Погашенными считаются также требования кредиторов, не признанные ликвидационной комиссией, если кредитор не обращался с иском в суд, а также требования, в удовлетворении которых решением суда кредитору отказано.

Оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его учредителям, если иное не предусмотрено правовыми актами или учредительными документами юридического лица (п. 7 ст. 63 ГК РФ).

Ликвидация завершается записью об этом в Едином государственном реестре юридических лиц.

3.2.3. Банкротство (несостоятельность) юридического лица

Проблема банкротства (несостоятельности) юридического лица регулируется различными нормативными правовыми актами, прежде всего Гражданским кодексом РФ, где в ст. 65 даются исходные положения этого возродившегося гражданско-правового института, и понятия несостоятельности и банкротства рассматриваются как идентичные.

В то же время в последние годы принят и ряд иных актов, регулирующих различные аспекты института банкротства (несостоятельности). Это, в частности, Закон РФ от 19 ноября 1992 г. «О несостоятельности (банкротстве) предприятий»; Федеральный закон от 8 января 1998 г. «О несостоятельности (банкротстве)»; действующий в настоящее время Федеральный закон от 26 октября 2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)» (с изм. от 18 июля 2006 г.), и др.

В частности, в ст. 65 ГК РФ зафиксированы лишь общие положения проблемы несостоятельности (банкротства) юридического лица. Например, сказано, что юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, за исключением казенного предприятия, а также юридическое лицо, действующее в форме потребительского кооператива либо благотворительного или иного фонда, по решению суда может быть признано несостоятельным (банкротом), если оно не в состоянии удовлетворить требования кредиторов. При этом признание судом данного юридического лица банкротом влечет его ликвидацию.

Кроме того, юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, а также юридическое лицо, действующее в форме по-

требительского кооператива либо благотворительного или иного фонда, может совместно с кредиторами принять решение об объявлении о своем банкротстве и о добровольной ликвидации. Основания признания судом данного лица банкротом либо объявления им о своем банкротстве, а также порядок ликвидации такого юридического лица устанавливаются Законом о несостоятельности (банкротстве). Требования кредиторов удовлетворяются в очередности, предусмотренной п. 1 ст. 64 ГК РФ.

В Законе о банкротстве 2002 г. (с изм. от 2006 г.) конкретизированы основные положения и аспекты правового регулирования института несостоятельности. В частности, изменены количественные показатели несостоятельности, детализированы процедуры несостоятельности: наблюдение, внешнее управление, конкурсное производство, мировое соглашение. Радикально изменена система правового регулирования оснований возбуждения дел о банкротстве; требований, предъявляемых к арбитражным управляющим, порядка их назначения и контроля за их работой; сама процедура банкротства; очередность удовлетворения требований кредиторов; особенности несостоятельности (банкротства) в связи с деятельности субъектов естественных монополий.

Закон о банкротстве распространяется на все юридические лица, за исключением казенных предприятий, учреждений, политических партий и религиозных организаций, а также на граждан, т.е. индивидуальных предпринимателей, и крестьянские (фермерские) хозяйства.

Согласно указанному законодательству юридическое лицо считается неспособным удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам или исполнить обязанности по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства (обязанности) не исполнены им в течение трех месяцев с момента наступления даты их исполнения, а гражданин — если указанные обязательства или обязанности не исполнены им в течение трех месяцев, при условии, что сумма его обязательств превышает стоимость принадлежащего ему имущества (ст. 2, 3 Закона о банкротстве).

В ст. 4 Закона о банкротстве говорится также о составе и размере его денежных обязательств и обязательных платежей, т.е. о требованиях кредиторов, которые могут участвовать в деле о банкротстве. Указанные кредиторы относятся к числу конкурсных кредиторов, которые имеют право обращаться в арбитражный суд с заявлением о банкротстве должника, а также участвовать в собраниях кредиторов с правом голоса.

Главой 3 Закона о банкротстве устанавливается досудебная санация, т.е. меры по восстановлению платежеспособности должника, принимаемые собственником имущества должника — унитарного предприятия, любым из учредителей (участников) должника, креди-

торами должника, иными лицами в целях предупреждения банкротства. Досудебная санация выступает в этом случае в качестве финансовой помощи должнику — юридическому лицу со стороны собственника его имущества, учредителей (участников) в размере, достаточном для погашения денежных обязательств должника и выполнения его обязанностей по уплате обязательных платежей. Цель данной санации — предупредить банкротство должника и восстановить его платежеспособность. Досудебная санация начинается при возникновении у должника финансовых проблем (фактической неплатежеспособности либо несостоятельности) и длится до принятия судом заявления о банкротстве должника.

Дела о банкротстве рассматриваются арбитражным судом.

Обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом имеют право должник, конкурсный кредитор, уполномоченные органы.

Уполномоченными органами в делах о несостоятельности (банкротстве) выступают федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные Правительством РФ представлять в деле о банкротстве интересы Российской Федерации по денежным обязательствам, а также органы исполнительной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, уполномоченные представлять в деле о банкротстве соответственно интересы субъектов РФ и муниципальных образований.

Дело о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом при условии, что требования к должнику — юридическому лицу в совокупности составляют не менее 100 тыс. рублей, к должнику-гражданину — не менее 10 тыс. руб.

Согласно п. 3 ст. 40 Закона к заявлению кредитора о признании должника банкротом должны быть приложены вступившие в силу решения суда, арбитражного суда или третейского суда, которые рассматривали требования кредиторов к должникам, а также доказательства направления исполнительного документа в службу судебных приставов и его копии должнику. Заявление кредитора, поданное с нарушением этих положений, арбитражный суд возвращает заявителю (ст. 44 Закона).

Субъектами, участвующими в деле о банкротстве, являются: должник; арбитражный управляющий; конкурсные кредиторы; уполномоченные органы; федеральные органы исполнительной власти, а также органы исполнительной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления по месту нахождения должника; лицо, предоставившее обеспечение для проведения финансового оздоровления (ст. 34 Закона).

Важнейшим субъектом по делу о банкротстве выступает арбитражный управляющий, на которого возложено проведение кон-

кретных процедур банкротства должника, а при осуществлении внешнего управления и конкурсного производства арбитражный управляющий также осуществляет функции руководителя соответствующей организации.

Арбитражный управляющий должен быть гражданином РФ. Арбитражный суд утверждает его в этом качестве для проведения процедур банкротства и осуществления иных полномочий в сфере банкротства.

В Законе о банкротстве 2002 г. устанавливается также обязательная принадлежность арбитражного управляющего к одной из саморегулируемых организаций управляющих.

Статья 27 Закона о банкротстве регламентирует следующие виды банкротства: относительно должника — юридического лица — наблюдение; финансовое оздоровление; внешнее управление; конкурсное производство; мировое соглашение; относительно должника-гражданина — конкурсное производство; мировое соглашение; иные предусмотренные Законом о банкротстве процедуры банкротства.

Наблюдение — процедура банкротства, которая применяется к должнику для обеспечения сохранности имущества должника, проведения анализа финансового состояния должника, составления реестра требований кредиторов и проведения первого собрания кредиторов (ст. 2 Закона о банкротстве).

Наблюдение вводится по результатам рассмотрения арбитражным судом обоснованности требований заявителя, обратившегося с заявлением о признании должника банкротом. Это послужит основой для возбуждения производства по делу о банкротстве должника (п. 1 ст. 62 Закона). Определение суда о введении наблюдения принимается только тогда, когда требование заявителя соответствует условиям, предусмотренным Законом о банкротстве, признано арбитражным судом обоснованным и не удовлетворено должником на дату заседания арбитражного суда (п. 3 ст. 48 Закона). При проведении процедуры наблюдения назначается временный управляющий.

Финансовое оздоровление — процедура банкротства, которая согласно ст. 23 Закона о банкротстве применяется к должнику для восстановления его платежеспособности и погашения задолженности. Финансовое оздоровление должника считается новым видом банкротства, которое ранее не предусматривалось законодательством. Организация и введение в действие механизма финансового оздоровления возлагаются на административного управляющего. Перед ним ставится задача улучшить платежеспособность должника путем использования его внутренних ресурсов. Существо процедуры финансового оздоровления состоит в том, чтобы в срок до двух лет должник произвел расчеты со всеми кредиторами в установленном ст. 84 Закона порядке.

Внешние управление — процедура банкротства, которая применяется к должнику для восстановления его платежеспособности (ст. 2 Закона). Последствием введения внешнего управления является прекращение полномочий руководителя должника и возложение управления делами должника на внешнего управляющего. Статьей 109 Закона о банкротстве предусмотрены новые пути и средства для восстановления платежеспособности должника: увеличение уставного капитала должника за счет различных взносов; замещение активов должника; исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо иными лицами.

Конкурсное производство — процедура банкротства, которая согласно ст. 2 Закона о банкротстве применяется к должнику, признанному банкротом, для удовлетворения возникших требований кредиторов.

Суд в ходе принятия решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства назначает конкурсного управляющего, который осуществляет функции руководителя должника и иных органов управления должника, а также собственника имущества должника в установленном законом порядке.

Статьей 134 Закона установлена следующая очередность удовлетворения требований кредиторов: сначала требования граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также компенсации морального вреда (первая очередь); затем требования работников по выплате выходных пособий и оплате труда; требования по выплате вознаграждений по авторским договорам (вторая очередь); все остальные требования (третья очередь).

Все требования кредиторов по обязательствам удовлетворяются за счет стоимости предмета залога преимущественно перед иными кредиторами, за исключением обязательств первой и второй очередей, права требования по которым возникли до заключения соответствующего договора залога.

Мировое соглашение — процедура банкротства, которая согласно ст. 2 Закона применяется на любой стадии рассмотрения дела о банкротстве в целях прекращения его производства путем достижения соглашения между должником и кредиторами. Согласно ст. 150 Закона мировое соглашение между должником и конкурсными кредиторами может быть заключено на любой стадии рассмотрения арбитражным судом дела о банкротстве должника.

Закон о банкротстве 2002 г. (гл. X—XI) содержит нормы об особенностях банкротства отдельных категорий должников — юридических лиц: сельскохозяйственных, финансовых организаций, стра-

тегических предприятий и организаций и др. Относительно отсутствующего и «обанкроченного» должника здесь установлен упрощенный механизм банкротства[1].

3.2.4. Виды юридических лиц

Юридические лица занимают важное место в системе гражданско-правовых отношений. Это позволяет говорить о наиболее важных основаниях классификации.

В частности, с точки зрения форм собственности можно выделять государственные (унитарные предприятия, министерства) и частные (хозяйственные общества и товарищества, даже при принадлежности государству 100% их акций, паев); смешанные (государственно-общественные объединения) юридические лица.

Исторически сложились так, что иногда трудно определить отнесение некоторых российских юридических лиц к той или иной форме собственности. Так, для торгового и бытового обслуживания населения в сельской местности существует сеть потребительских организаций. При их образовании использовалось как личное имущество граждан, так и имущество колхозов, совхозов и иных государственных структур. Кроме того, у них мало общего с другими потребительскими кооперативами, так как они имеют иерархическое строение и властные правоотношения между различными своими звеньями.

С точки зрения национальной принадлежности юридические лица можно делить на национальные (созданные другими юридическими лицами и гражданами Российской Федерации), иностранные (действующие на территории России юридические лица с иностранным капиталом), смешанные (коммерческие юридические лица, созданные на основе совместных национальных и иностранных инвестиций).

В зависимости от цели осуществляемой организацией деятельности юридические лица подразделяются на коммерческие и некоммерческие (ст. 50 ГК РФ). Коммерческие организации — это юридические лица, созданные для занятия предпринимательской деятельностью, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности. К ним относятся: хозяйственные общества и товарищества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия.

Некоммерческие организации не имеют основной целью своей деятельности извлечение прибыли и не распределяют полученную

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексеева, А.Н. Кузбагарова. С. 88—94.

прибыль между участниками (учредителями). Предпринимательскую деятельность они могут осуществлять лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствует этим целям. К некоммерческим организациям относятся: потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации, учреждения, объединения юридических лиц (ассоциации и союзы), благотворительные и иные фонды, другие формы, предусмотренные федеральным законом.

По степени имущественной обособленности выделяются юридические лица, владеющие имуществом на праве собственности (хозяйственные общества, товарищества, крестьянские (фермерские) хозяйства), а также владеющие имуществом на иных вещных правах (унитарные предприятия, учреждения).

С точки зрения предмета деятельности различаются юридические лица — промышленные, торговые, банковские, спортивные, смешанные (производственно-торговые) и др.

По направленности интересов различаются юридические лица — публичные (органы власти, в том числе министерства, местные исполнительные и распорядительные органы, правоохранительные органы); частные (унитарные предприятия, в том числе государственные); смешанные (республиканские государственно-общественные объединения).

В зависимости от прав учредителей в отношении юридического лица и его имущества (п. 2 ст. 48 ГК РФ) выделяют: юридические лица, в отношении имущества которых их учредители имеют обязательственные права (право изъять внесенное в качестве вклада имущество, право на ликвидационную квоту, право на дивиденды и т.п.); общества и товарищества, производственные и потребительские кооперативы; юридические лица, на имущество которых их учредители имеют право собственности или иное вещное право. К ним относятся: государственные и муниципальные унитарные предприятия, а также финансируемые собственником учреждения; юридические лица, на имущество которых их учредители не имеют имущественных прав. Это общественные и религиозные организации, благотворительные и иные фонды, объединения юридических лиц (союзы и ассоциации).

По сфере объединения можно различать объединения лиц (общественные организации, партии), объединения капиталов (АО), смешанные, использующие личный труд учредителей (участников) и их капиталы (ООО, ОДО, ПТ, КТ).

Исходя из размера прибыли, числа работников и иных количественных критериев, различают малые, средние, крупные юридические лица.

С позиции характера прав учредителей юридического лица на его имущество юридические лица классифицируются следующим образом: на вещных правах принадлежат унитарные предприятия, созданные государством или гражданами; на обязательственных правах принадлежат своим учредителям хозяйственные общества и товарищества; никаких имущественных прав не имеют в отношении созданных юридических лиц учредители общественных, религиозных организаций, партий, фондов.

По форме зависимости юридические лица подразделяются на материнские (например, хозяйственные общества, обладающие контрольным пакетом акций в имуществе других юридических лиц), дочерние и иные зависимые (аффилированные) (ст. 106 ГК РФ).

Своеобразием отличаются такие виды юридических лиц, как биржи, торгово-промышленные палаты и др.

Критерием для классификации юридических лиц может служить их организационно-правовая форма. По этому признаку коммерческие организации дифференцируются на хозяйственные общества и товарищества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия. Среди некоммерческих организаций выделяются потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации, учреждения, благотворительные и иные фонды, объединения коммерческих и некоммерческих организаций (союзы, ассоциации).

Рассмотрим организационно-правовые формы различных организаций.

Хозяйственные товарищества и общества — наиболее распространенная в имущественном обороте форма коллективного предпринимательства (ст. 66 ГК РФ). Гражданский кодекс содержит исчерпывающий перечень товариществ и обществ, допущенных к участию в гражданских отношениях. К хозяйственным товариществам отнесены полные товарищества и товарищества на вере (коммандитные товарищества). Хозяйственные общества могут создаваться в форме акционерного общества (закрытого и открытого), общества с ограниченной ответственностью или общества с дополнительной ответственностью. При этом ГК РФ полностью регулирует статус товариществ, не предусматривая издания для этих целей никаких специальных законов. В отношении обществ ГК РФ ограничивается общими правилами, подлежащими конкретизации в специальных законах. Это Федеральные законы от 26 декабря 1995 г. «Об акционерных обществах», от 8 февраля 1998 г. «Об обществах с ограниченной ответственностью».

Товарищества и общества имеют много следующих общих черт: 1) являются коммерческими организациями, обладающими общей

правоспособностью; 2) их уставный (в обществах) или складочный (в товариществах) капитал разделен на доли их участников; 3) как общества, так и товарищества являются собственниками своего имущества, различия же в их правовом статусе определяются тем, что товарищество — это объединение лиц, тогда как общество — это объединение капиталов; 4) объединение лиц предполагает помимо имущественных вкладов непосредственное личное участие учредителей (участников) в деятельности организации. В отличие от этого, создание хозяйственного общества не предполагает (хотя и не исключает) личного участия учредителей (участников) в предпринимательской деятельности; 5) участники товариществ, в отличие от участников обществ, обычно несут неограниченную ответственность по долгам товариществ всем своим имуществом, а не только имуществом товарищества. Это объясняет недопустимость одновременного участия лица в нескольких товариществах, ибо нельзя одним и тем же имуществом отвечать по долгам нескольких организаций. Исключение составляют вкладчики в товариществах на вере, которые участвуют в деятельности товарищества только имущественными вкладами, а потому могут одновременно быть участниками нескольких товариществ; 6) в товариществах могут участвовать только индивидуальные предприниматели или коммерческие организации, поскольку они должны непосредственно заниматься предпринимательской деятельностью (п. 4 ст. 66 ГК РФ). Напротив, в обществах (а также в роли вкладчиков в товариществе на вере), по общему правилу, могут быть любые субъекты гражданских прав, совсем не обязательно являющиеся предпринимателями. Исключение в этом отношении составляют государственные органы и органы местного самоуправления, государственные и иные финансируемые собственником учреждения, должностные лица государственных органов, участие которых в предпринимательской деятельности законов либо ограничено, либо запрещено (п. 4 ст. 66 ГК РФ).

Полное товарищество — это товарищество, участники которого совместно несут субсидиарную (дополнительную) ответственность по его обязательствам всем своим имуществом. Оно возникает на основе договора между несколькими участниками, в качестве которых могут выступать только предприниматели (индивидуальные или коллективные).

ГК РФ различает виды управления полным товариществом (ст. 71) и ведения дел товарищества (ст. 72). Управление товариществом осуществляется на основе коллективных решений, ведение же дел товарищества реализуется каждым из участников. В этом случае полное товарищество имеет несколько самостоятельных и равноправных органов (по числу участников). Учредительный договор может устанавливать и другие схемы органов полного товари-

щества, например, один коллегиальный орган либо один или несколько единоличных органов. Важно отметить, что эти схемы организационной структуры товарищества не могут применяться одновременно. Возложение дел полного товарищества на одного из участников лишает остальных возможности представлять интересы организации без доверенности.

Правовая регламентация размеров складочного капитала рассматриваемого товарищества важна лишь при его регистрации. Последующее уменьшение складочного капитала и его полная утрата не влекут серьезных последствий (п. 2. ст. 74 ГК РФ). В целях защиты интересов самих товарищей предусмотрен запрет для участника совершать без согласия других участников сделки, однородные с совершаемыми товариществом, т.е. конкурировать с ним (п. 3 ст. 73 ГК РФ).

Ответственность участников по обязательствам полного товарищества является субсидиарной. Прежде всего, требования кредиторов предъявляются к самому товариществу, а в случае недостаточности его имущества — к полным товарищам. Общие правила солидарной ответственности отражены в ст. 322—325 ГК РФ. Особенность ее в полном товариществе заключается в том, что и первоначальный, и последующие участники (учредители) в одинаковой степени отвечают по всем обязательствам независимо от времени их возникновения. Выход или исключение из товарищества автоматически не прекращает общность солидарной ответственности участников: выбывшее лицо продолжает отвечать по обязательствам, возникшим до его выбытия, еще в течение двух лет со дня утверждения отчета предприятия за год, в котором он из него выбыл (п. 2 ст. 75 ГК РФ).

Выход, исключение, смерть, утрата дееспособности гражданином, признание лица безвестно отсутствующим, реорганизация юридического лица влекут ликвидацию полного товарищества. Иное может быть предусмотрено учредительным договором или соглашением оставшихся участников (п. 1 ст. 76 ГК РФ).

Возможность обращения взыскания на имущество конкретного участника размывает границу между имуществом, вложенным в товарищество и не переданным ему (собственным имуществом лица), лишая последнее своеобразной неприкосновенности. Во избежание нежелательных казусов ст. 80 ГК РФ устанавливает специальный порядок удовлетворения требований личных кредиторов указанных товарищей за счет имущества, соответствующего его доле в складочном капитале.

Товарищество на вере — это товарищество, которое состоит из двух категорий участников: полных товарищей (комплементариев), солидарно несущих субсидиарную ответственность по его обяза-

тельствам своим имуществом, и товарищей — вкладчиков (коммандитистов), не отвечающих по обязательствам предприятия.

Согласно п. 1 ст. 83 ГК РФ товарищи — вкладчики подписывают учредительный договор, который является их единственным учредительным документом. Наряду с ним в ГК РФ упоминается свидетельство об участии, удостоверяющее внесение вклада в складочный капитал (п. 1 ст. 85). Однако данное свидетельство не является ценной бумагой и не отнесено к числу таковых (ст. 143 ГК РФ).

Отсюда это свидетельство не может быть документом, удостоверяющим права членства коммандитиста в товариществе. Кроме того, п. 1 ст. 85 ГК РФ установлена обязанность коммандитиста внести свой вклад, которая существует еще до момента его внесения. Следовательно: отношения товарищей — вкладчиков и полных товарищей регулируются договором.

Товарищество на вере содержит два относительно самостоятельных элемента: полное товарищество и группу (или одного) товарищей-вкладчиков. В связи с этим коммандитисты как бы отстранены от ведения дел товарищества, но имеют возможность управлять своими вкладами независимо от полных товарищей. Особенность прав коммандиста на имущество товарищества заключается в том, что при выходе из него он имеет право требовать лишь возврата своего вклада, а не получения соответствующей доли в имуществе товарищества (подп. 4 п. 2 ст. 85 ГК РФ). Но в случае ликвидации товарищества товарищ-вкладчик участвует в распределении всех остатков имущества наравне с полными товарищами.

Основания ликвидации товарищества на вере имеет свои особенности: это товарищество сохраняется даже в случае, если в нем остаются один полный товарищ и один коммандитист (абз. 2 п. 1 ст. 86 ГК РФ). Поэтому при малых изменениях персонального состава участников товарищество продолжает существовать.

В аспекте, не касающемся правового положения коммандитистов, товарищество на вере подобно полному товариществу, поэтому правила о полном товариществе применяются и к товариществу на вере (п. 5 ст. 82 ГК РФ).

Общество с ограниченной ответственностью — это коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на доли определенных размеров, образованная одним или несколькими лицами, не отвечающими по ее обязательствам.

Учредительными документами общества с ограниченной ответственностью являются устав и учредительный договор (последний не может заключаться, если в обществе всего один участник). Фирменное наименование общества строится по общим правилам, и в сравнении с акционерными обществами его отличают более тесные отношения участников и более закрытый характер членства. В ито-

ге п. 3 ст. 7 Закона об обществах с ограниченной ответственностью от 8 февраля 1998 г. (с изм. от 27 июля 2006 г.) устанавливает максимальное число его участников — 50 человек. При его превышении общество должно преобразоваться в открытое акционерное общество, производственный кооператив или ликвидироваться.

ГК РФ и указанный Закон устанавливают, что уставный капитал рассматриваемого общества составляется из стоимости вкладов его участников (п. 1 ст. 90 ГК РФ). При этом Закон вместо термина «стоимость вкладов» оперирует другим понятием — «номинальная стоимость долей участников» (п. 1 ст. 14). Однако это противоречие несущественно: уставный капитал общества с ограниченной ответственностью складывается из номинальных стоимостей долей всех его участников.

Наличие доли в уставном капитале не означает каких-либо вещных прав на имущество предприятия. Права участников по отношению к обществу (на участие в управлении, долю прибыли, ликвидационный остаток и т.п.) осуществляются в рамках единого обязательства, и передача доли в уставном капитале означает на самом деле уступку доли в едином комплексе прав, принадлежащих всем участникам вместе взятым, т.е. цессию.

Конечно, передача участником своей доли (или ее части) в уставном капитале другим участникам общества является его правом, тогда как ее отчуждение третьим лицам может быть запрещено уставом или оговорено с другими участниками (п. 2 ст. 93 ГК РФ).

Само общество не может выступать приобретателем доли (п. 1 ст. 23 Закона). Однако Закон предусматривает исключения из этого правила (ст. 413 ГК РФ). Такие последствия наступят только в случае, если общество не реализует приобретенную долю другим участникам или третьим лицам в установленный срок.

Прекращение членства в обществе осуществляется не только в результате отчуждения доли, но и путем выхода участника из общества (ст. 94 ГК РФ). Заявление о выходе влечет требование о принудительном выкупе доли участника обществом, подлежащее обязательному удовлетворению.

Закон детально регламентирует правовое положение органов управления обществом. Высшим органом управления обществом является общее собрание его участников, количество голосов в котором у каждого участника пропорционально его доле в уставном капитале. К исключительной компетенции общего собрания относятся изменение устава общества, изменение размера его уставного капитала, образование и прекращение исполнительных органов, утверждение годового отчета и баланса, распределение прибылей, реорганизация общества.

Органами общества могут быть как единоличный орган (директор, президент и т.п.), так и коллегиальный (правление, дирекция и т.п.), либо оба вместе.

Изменения персонального состава участников общества с ограниченной ответственностью, как и их имущественного положения, не приводят к его ликвидации. Общество продолжает функционировать, даже если в нем остался всего один участник.

Общество с дополнительной ответственностью — это коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на доли заранее определенных размеров, образованная одним или несколькими лицами, солидарно несущими субсидиарную ответственность по ее обязательствам в размере, кратном стоимости их вкладов в уставный капитал.

Специфика этого общества состоит в особом характере имущественной ответственности участников по его долгам. Во-первых, эта ответственность считается субсидиарной, поэтому требования к участникам могут быть предъявлены лишь при недостаточности имущества общества для расчетов с кредиторами. Во-вторых, ответственность в этом обществе имеет солидарный характер, и кредиторы имеют право в полном объеме или в любой части предъявить требования к любому из участников, который обязан их удовлетворить. В-третьих, участники несут одинаковую ответственность, т.е. согласно их вкладам (п. 1 ст. 95 ГК РФ). В-четвертых, общий объем ответственности всех участников определяется учредительными документами как величина, кратная (двух-, трехкратная и т.п.) размеру уставного капитала.

В остальном этот вид обществ мало чем отличается от обществ с ограниченной ответственностью.

Акционерное общество — это коммерческая организация, образованная одним или несколькими лицами, не отвечающими по ее обязательствам, с уставным капиталом, разделенным на доли, права на которые удостоверяются ценными бумагами — акциями.

Правовое положение акционерного общества, права и обязанности акционеров определяются в соответствии с ГК РФ, Федеральным законом от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (с изм. от 27 июля 2006 г.), а также Федеральным законом от 19 июля 1998 г. № 115-ФЗ «Об особенностях правового положения акционерных обществ работников (народных предприятий)» (с изм. от 21 марта 2002 г.), акционерных инвестиционных фондов — Федеральным законом от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» (с изм. от 15 апреля 2006 г.), акционерных обществ, созданных в процессе приватизации, — Федеральным законом от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» (с изм. от 27 июля 2006 г.).

Особенности образования, реорганизации и ликвидации акционерных обществ в сферах банковской, инвестиционной и страховой деятельности определяются федеральными законами.

Устав — это единственный учредительный документ акционерного общества, что подчеркивает формальный характер личного участия в обществе (п. 3 ст. 98 ГК РФ). Устав утверждается на собрании учредителей. Вместе с тем в ГК РФ упоминается и о заключении договора, регулирующего отношения учредителей в процессе создания общества (п. 1 ст. 98).

Уставный капитал акционерного общества равен номинальной стоимости приобретенных акционерами акций — обыкновенных и привилегированных.

В соответствии с п. 1 ст. 25 и п. 1 ст. 27 Закона об акционерных обществах уставный капитал общества в момент его учреждения должен состоять из определенного числа простых акций как ценных бумаг с одинаковой номинальной стоимостью, а также может включать в себя привилегированные акции разных типов, общая доля которых в уставном капитале не должна превышать 25%. Такие акции называются размещенными, и все их держатели регистрируются в специальном реестре акционеров. Наряду с размещенными акциями устав рассматриваемого общества может предусматривать существование объявленных акций, т.е. таких, которые общество имеет право разместить среди акционеров (ст. 27).

Уменьшение уставного капитала акционерного общества осуществляется через снижение номинальной стоимости акций либо сокращение их общего количества. В этих случаях общество обязано уведомить об этом всех своих кредиторов, а последние могут потребовать досрочного исполнения или прекращения обязательств и возмещения причиненных этим убытков (ст. 30 Закона об акционерных обществах). Уменьшение уставного капитала не разрешается, если в результате этого его величина опустится ниже минимального размера уставного капитала общества.

Увеличение уставного капитала указанного общества производится либо через увеличение номинальной стоимости существующих акций, либо через размещение (выпуск) дополнительных акций. В последнем случае процедура размещения акций зависит от типа акционерного общества. Закрытое акционерное общество обязано распределять все акции новых выпусков между конкретными заранее известными лицами, открытое — вправе предлагать акции для приобретения неограниченному кругу лиц, т.е. проводить на них открытую подписку (п. 1 и 2 ст. 97 ГК РФ).

Способами формирования уставного капитала не исчерпываются различия открытых и закрытых акционерных обществ. Количе-

ство участников закрытого общества не может превышать 50 человек, а в случае его превышения общество преобразуется в открытое акционерное общество либо ликвидируется. Акционеры закрытого акционерного общества имеют право преимущественной покупки отчуждаемых другими акционерами акций. И эти различия открытых и закрытых акционерных обществ не приводят к нарушению положений, которые выходят за рамки единого понятия акционерного общества.

К органам управления акционерным обществом относятся общее собрание акционеров, а также совет директоров (наблюдательный совет), который создается, если в обществе более 50 участников. Исполнительными органами общества являются единоличный и (или) коллегиальный орган (правление, дирекция и т.п.). Их компетенция, процедура формирования и порядок работы определяются ст. 103 ГК РФ, ст. 47—71 Закона об акционерных обществах и уставом самого общества. Кроме того, управление обществом может быть по договору возложено и на сторонних управляющих — юридических или физических лиц.

Закон об акционерных обществах устанавливает повышенную защиту интересов мелких держателей акций от действия состоятельных акционеров. Так, приобретение 30 и более процентов голосующих акций крупного открытого акционерного общества способно изменить судьбу контрольного пакета акций и тем самым ущемить права большинства акционеров.

Закон позволяет при этом свободную куплю-продажу акций в открытых акционерных обществах, и это является их обязательным признаком.

Существенными особенностями отличается правовой статус открытых акционерных обществ, которые создаются в процессе приватизации государственных и муниципальных предприятий. Эти особенности четко регламентируются Федеральным законом «О приватизации государственного и муниципального имущества» и иными правовыми актами Российской Федерации.

Особенностями правового статуса акционерных обществ, созданных при приватизации, более 25% акций которых закреплено в государственной и муниципальной собственности или в отношении которых используется специальное право на участие Российской Федерации, субъектов РФ или муниципальных образований в управлении указанными акционерными обществами («золотая акция»), определяются Федеральным законом о приватизации государственных и муниципальных предприятий. Особенности действуют с момента принятия решения о приватизации до момента отчуждения государством или муниципальным образованием 75% при-

надлежащих им акций в таком акционерном обществе, но не позднее окончания срока приватизации, определенного планом приватизации предприятия.

Если, например, в государственной или муниципальной собственности находится 100% акций открытого акционерного общества, полномочия общего собрания акционеров осуществляются от имени соответствующего собственника акций в порядке, определенном Правительством РФ, органами государственной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления. Закон об акционерных обществах в части процедуры подготовки и проведения общего собрания акционеров не применяется.

Если в государственной или муниципальной собственности созданного в процессе приватизации открытого акционерного общества находится число акций, предоставляющих более 25% голосов на общем собрании акционеров, увеличение уставного капитала осуществляется с сохранением доли государства или муниципального образования в случае, если иное не предусмотрено соответствующими актами Президента РФ, Правительства РФ, органов государственной власти субъектов РФ или органов местного самоуправления. Обеспечивается сохранение доли государства или муниципального образования внесением в уставный капитал этого общества государственного или муниципального имущества либо средств соответствующего бюджета для оплаты дополнительно выпускаемых акций.

Согласно ст. 105, 106 ГК РФ, ст. 6 Закона об акционерных обществах и ст. 6 Закона об обществах с ограниченной ответственностью дочерние и зависимые хозяйственные общества не считаются самостоятельными. Они создаются для защиты интересов кредиторов и участников обществ, которые оказались под влиянием других предпринимательских организаций.

Общество или товарищество (основное), повлиявшее на решения другого общества (дочернего) вследствие преобладающего участия в его уставном капитале, в соответствии с договором или по иным основанием несет солидарную с дочерним обществом ответственность по сделкам, совершенным в результате такого влияния. Участники (акционеры) дочернего общества имеют право на возмещение причиненных основным обществом убытков. В случае несостоятельности дочернего общества по вине основного последнее субсидиарно отвечает по его долгам.

Зависимые общества выделяются по принадлежности более 20% их уставного капитала (а в акционерных обществах — более 20% голосующих акций) другому хозяйственному обществу (преобладающему).

Аффилированные общества и товарищества (и граждане) также не являются особой организационно-правовой формой юридических лиц. Аффилированные лица — это лица, которые находятся в какой-либо зависимости друг от друга. Их основной обязанностью является предоставление соответствующей информации компетентным государственным органам и (или) зависимым от них организациям.

Не является особой организационно-правовой разновидностью юридических лиц и группа лиц, определение понятия которой содержится в ст. 9 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Группа лиц определяется как совокупность хозяйствующих субъектов, действующих на определенном товарном рынке в едином экономическом интересе.

Правовое положение производственных кооперативов регулируется помимо ГК РФ Федеральным законом от 8 мая 1996 г. «О производственных кооперативах» (с изм. от 21 марта 2002 г.). Согласно п. 1 ст. 107 ГК РФ производственным кооперативом признается добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности, основанной на их личном трудовом и ином участии и объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов. Законом и учредительными документами производственного кооператива может быть предусмотрено участие в его деятельности юридических лиц.

Производственный кооператив, так же как и товарищество, — это прежде всего объединение лиц, а не капиталов. Его участники обязаны участвовать в деятельности кооператива. Однако, в отличие от товариществ, в которых полными товарищами могут выступать лишь индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации, членами производственного кооператива могут быть любые граждане, достигшие возраста 16 лет, и юридические лица. В соответствии с п. 4 ст. 110 ГК РФ каждый член кооператива имеет один голос при принятии решения, а прибыль распределяется между членами, прежде всего, в соответствии с их трудовым участием. Это характеризует производственный кооператив как артель — особую форму организации труда и предпринимательской деятельности граждан, основанную на началах равенства всех его участников.

Государственное и муниципальное унитарное предприятие — это юридическое лицо, учрежденное Российской Федерацией, субъектом РФ либо муниципальным образованием в предпринимательских целях или в целях выпуска особо значимых товаров (производства работ или оказания услуг), имущество которого находится в государственной муниципальной собственности.

Правовое положение государственных и муниципальных унитарных предприятий определяется ГК РФ и Федеральным законом

от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» (с изм. от 8 декабря 2003 г.).

В Российской Федерации создаются и действуют унитарные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения (федеральное государственное предприятие, государственное предприятие субъекта РФ, муниципальное предприятие; и унитарные предприятия, основанные на праве оперативного управления (федеральное казенное предприятие, казенное предприятие субъекта РФ, муниципальное казенное предприятие).

Учредительным документом данных предприятий является устав, утверждаемый уполномоченными государственными органами субъекта РФ или органами местного самоуправления. Согласно п. 2 ст. 52 ГК РФ в уставе должны быть определены предмет и цели деятельности данного юридического лица. Это обусловлено тем, что государственные и муниципальные унитарные предприятия должны заниматься только такими видами хозяйствования, которые определены собственником в уставе, если иное не указано в законе или не закреплено собственником в уставе.

Имущество государственного или муниципального унитарного предприятия находится соответственно в государственной или муниципальной собственности и принадлежит такому предприятию на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. Собственник имущества формирует уставный фонд своего предприятия; причем сформировать его он должен в течение трех месяцев с момента государственной регистрации унитарного предприятия.

Согласно п. 3 ст. 12 Закона об унитарных предприятиях размер уставного фонда данного предприятия должен составлять не менее чем 5000 МРОТ, размер уставного фонда муниципального предприятия — не менее 1000 МРОТ, установленного федеральным законом на дату государственной регистрации предприятия.

Для казенного предприятия уставный фонд не формируется.

В фирменном наименовании государственных и муниципальных предприятий должно содержаться указание собственника их имущества.

Органы управления государственными и муниципальными унитарными предприятиями, как правило, возглавляет руководитель (генеральный директор, директор), который назначается на должность и освобождается от должности собственником либо уполномоченным собственником органом и им подотчетен (п. 4 ст. 113 ГК РФ).

Унитарное предприятие отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Оно не несет ответственности по обязательствам собственника его имущества.

Унитарное предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения, создается по решению уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления и существует за счет самостоятельно извлеченной прибыли. При этом собственник имущества такого предприятия не отвечает по обязательствам предприятия, за исключением случаев субсидиарной ответственности по обязательствам обанкротившегося вследствие его указаний юридического лица.

Права собственника унитарного предприятия указаны в Законе об унитарных предприятиях. Так, в соответствии со ст. 18 данного Закона движимым и недвижимым имуществом государственное или муниципальное предприятие распоряжается только в пределах, не лишающих его возможности осуществлять деятельность, цели, предмет, виды которой определены уставом такого предприятия. Сделки, совершенные государственным или муниципальным предприятием с нарушением этого требования, являются ничтожными.

Государственное или муниципальное предприятие не имеет права без согласия собственника совершать сделки, которые связаны с предоставлением займов, поручительств, получением банковских гарантий, с иными обременениями, уступкой требований, переводом долга, а также заключать договоры простого товарищества. Хотя уставом данного предприятия могут быть предусмотрены виды и (или) размер иных сделок, совершение которых не может осуществляться без согласия собственника имущества предприятия.

Гарантией защиты интересов кредиторов унитарного предприятия является его уставный фонд. Его размер с учетом размера резервного фонда не может превышать стоимость чистых активов такого предприятия.

Уставный фонд государственного или муниципального предприятия не может быть уменьшен, если в результате такого уменьшения его размер станет меньше определенного Законом об унитарных предприятиях минимального размера уставного фонда.

Унитарное предприятие на праве оперативного управления (казенное предприятие) создается на базе государственного или муниципального имущества в случаях и в порядке, которые предусмотрены названным Законом.

Казенное предприятие создается для производства продукции (выполнения работ, оказания услуг) и, следовательно, осуществляет коммерческую деятельность. В то же время оно может осуществлять свою хозяйственную деятельность за счет бюджетных средств.

Федеральное казенное предприятие обычно учреждается решением Правительства РФ; казенное предприятие субъекта РФ и муниципальное казенное предприятие учреждаются соответственно решением органа государственной власти субъекта РФ или органа

местного самоуправления, которому в соответствии с актами, определяющими статус этого органа, предоставлено право принятия такого решения.

Учредительным документом казенного предприятия является его устав, который помимо общих сведений, указываемых унитарными предприятиями, должен содержать сведения о порядке распределения и использования доходов казенного предприятия.

Фирменное наименование унитарного предприятия, основанного на праве оперативного управления, должно содержать указание на то, что такое предприятие является казенным.

Материальную базу казенного предприятия составляют: имущество, закрепленное за ним на праве оперативного управления собственником этого имущества; доходы казенного предприятия от его деятельности; иные, не противоречащие законодательству, источники.

Права казенного предприятия на закрепленное за ним имущество определяются в соответствии с правилами ГК РФ о праве оперативного управления (ст. 296, 297) и с Законом об унитарных предприятиях.

Данное предприятие самостоятельно распоряжается произведенной ею продукцией, если иное не установлено законами или иными нормативными правовыми актами. Оно вправе распоряжается принадлежащим ему имуществом, в том числе с согласия собственника такого имущества. Деятельность этого предприятия осуществляется в соответствии со сметой доходов и расходов, утверждаемой собственником имущества. Порядок распределения доходов казенного предприятия определяется собственником его имущества.

Руководство казенным предприятием осуществляется директором, который назначается на должность и освобождается от должности федеральным органом исполнительной власти, утвердившим его устав (п. 5.1, 5.2 Типового устава казенного завода).

Согласно п. 5 ст. 115 ГК РФ собственник имущества несет субсидиарную ответственность по обязательствам казенного предприятия при недостаточности его имущества; принимает на себя риски, связанные с деятельностью предприятия, и отвечает за его долги всем своим имуществом, на которое может быть обращено взыскание. Реорганизация и ликвидация казенных предприятий осуществляется в порядке, установленном Законом об унитарных предприятиях. Казенное предприятие, как и унитарное предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения, может быть преобразовано по решению собственника имущества в государственное или муниципальное учреждение. Преобразование этого предприятия в организации иной организационно-правовой формы осуществляется в соответствии с законодательством о приватизации.

Данное предприятие не может быть признано банкротом (ст. 65 ГК РФ).

Некоммерческие организации — это организации, не имеющие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющие прибыль между своими участниками (п. 1 ст. 50 ГК РФ).

Перечень видов этих некоммерческих организаций предусмотрен ст. 116—123 ГК РФ. Помимо Гражданского кодекса деятельность некоммерческих организаций регулируется Федеральным законом «О некоммерческих организациях» и другими законами. Изменения, внесенные в Закон о некоммерческих организациях в 2006 г., касаются некоммерческих организаций, порядка осуществления контроля за соответствием деятельности, порядка создания на территории РФ структурных подразделений иностранных некоммерческих неправительственных организаций.

Рассмотрим подробнее основные организационно-правовые формы некоммерческих организаций.

Правовое положение потребительского кооператива регулируется помимо ГК РФ (ст. 116) Законом от 19 июня 1992 г. «О потребительской кооперации в РФ» (с изм. от 2 марта 2002 г.)

Потребительским кооперативом признается добровольное объединение граждан и юридических лиц на основе членства с целью удовлетворения материальных и иных потребностей участников, осуществляемое путем объединения его членами имущественных паев. Потребительская кооперация в интересах пайщиков ведет заготовительную, торговую, жилищно-строительную, гаражно-строительную и иные виды деятельности. Участниками потребительских кооперативов могут быть как граждане, так и организации. Членство в кооперативе не предполагает обязательного личного участия в его делах.

Правовое положение общественных и религиозных организаций (объединений) кроме ГК РФ (ст. 117) регулируется Федеральными законами: от 19 мая 1195 г. «Об общественных объединениях» (с изм. от 2 февраля 2006 г.), от 12 января 1196 г. «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», от 12 января 1996 г. «О некоммерческих организациях», от 11 августа 1995 г. «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях», от 26 сентября 1997 г. «О свободе совести и религиозных объединениях» и другими правовыми актами

Общественными и религиозными организациями (объединениями) признаются добровольные объединения граждан, объединившихся в установленном законом порядке на основе общности интересов

для удовлетворения духовных или материальных потребностей. Это могут быть партийные, профсоюзные, спортивные организации, организации в области культуры, охраны природы, животных и др.

В соответствии со ст. 117 ГК РФ участниками таких объединений могут быть только физические лица. При этом они не имеют ни вещных, ни обязательственных прав на имущество созданного ими юридического лица, т.е. граждане при выходе из организации не вправе требовать возврата членских взносов, пожертвований и иного переданного ей имущества. Юридическими лицами могут признаваться как отдельные звенья общественных организаций (например, профкомы в организациях), так и объединения этих организаций (например, профсоюзное объединение Всероссийский электропрофсоюз).

Как собственники имущества общественные и религиозные организации (объединения) могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь для достижения целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целях (например, издательскую деятельность, изготовление и ремонт спортивного инвентаря и т.п.).

Фонд — это некоммерческая организация, не имеющая членства, основанная для достижения общественно полезных целей путем использования имущества, переданного в ее собственность учредителями.

Образовав фонд и передав ему в собственность определенное имущество, учредители утрачивают все имущественные права в отношении него. После этого фонд начинает свою деятельность, руководствуясь лишь теми целями, которые учредители определили ему в уставе, и положениями законодательства.

Высшим органом фонда является его попечительский совет, действующий на общественных началах (п. 3 ст. 7 Закона «О некоммерческих организациях»).

Для достижения уставных целей фонд, как и другие некоммерческие организации, вправе заниматься предпринимательской деятельностью, в том числе путем создания или участия в хозяйственных обществах. Благотворительные фонды, однако, имеют право участвовать в хозяйственных обществах лишь в качестве их единственных членов (п. 4 ст. 12 Закона о благотворительной деятельности).

Отсутствие каких-либо имущественных прав участников в отношении созданных ими фондов приводит к тому, что учредители и фонд не отвечают по обязательствам друг друга.

Имея в виду особую важность имущества для достижения уставных целей фонда, закон предусматривает дополнительное основание его ликвидации, не свойственное другим юридическим ли-

цам: недостаточность имущества фонда для осуществления его целей при условии, что вероятность его получения нереальна (подп. 1 п. 2 ст. 119 ГК РФ).

Учреждение — это организация, созданная собственником для осуществления функций некоммерческого характера и финансируемая им полностью или частично.

Подавляющее большинство учреждений, существующих сегодня в России, — это государственные учреждения.

Отличительной особенностью учреждения является характер его прав на используемое имущество. Учреждения являются единственным видом некоммерческих организаций, которые обладают не правом собственности, а только правом оперативного управления. Этим определяется прочная имущественная связь учреждения и его учредителя. Меньший, чем у других некоммерческих организаций, объем прав на имущество (ст. 296, 298 ГК РФ) компенсируется субсидиарной ответственностью собственника по обязательствам учреждения. Взыскание по долгам учреждения может быть обращено лишь на его денежные средства и самостоятельно приобретенное им имущество.

Учредительным документом учреждения является только его устав, утверждаемый собственником. Наименование учреждения должно включать в себя указание на собственника имущества и характер деятельности учреждения (например, «Музей Ильи Репина»).

Государственная кооперация — это некоммерческая организация, учрежденная Российской Федерацией путем издания специального закона для осуществления социальных, управленческих или иных общественно полезных функций.

Закон «О некоммерческих организациях» говорит о том, что государственная корпорация является некоммерческой организацией, обладающей правом собственности на переданное ей имущество. Никаких других императивных или диспозитивных норм, относящихся к государственным кооперациям, Закон не содержит. Правовой режим такой корпорации должен в каждом конкретном случае определяется специальным законом, которым и создается корпорация.

Государственные корпорации подлежат регистрации в органах юстиции на общих основаниях с другими юридическими лицами. При этом в задачу регистрирующих органов входит проверка соответствия учредительных документов юридического лица закону. А в случае с государственной корпорацией учредительные документы вообще отсутствуют, их место заступает сам закон.

Статья 7.1 Закона содержит формулировки, касающиеся объективных потребностей, которые вызвали к жизни появление государственных корпораций.

Некоммерческие партнерства — это некоммерческая организация, члены которой сохраняют права на ее имущество, созданная для оказания содействия своим членам в ведении общеполезной деятельности.

Этот вид юридических лиц неизвестен ГК РФ и впервые введен в оборот Законом «О некоммерческих организациях».

Некоммерческое партнерство является собственником переданного ему имущества и не отвечает по обязательствам своих членов, а последние не отвечают по обязательствам партнерства. Высшим органом его управления является общее собрание членов. Согласно п. 1 ст. 17 Закона «О некоммерческих организациях» некоммерческое партнерство имеет право преобразовываться в общественную или религиозную организацию, фонд или автономную некоммерческую организацию, что говорит об известной близости этих правовых форм.

Типичными представителями этой организационно-правовой формы юридических лиц являются садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие партнерства, а также фондовые биржи.

Автономные некоммерческие организации — это учрежденная на основе добровольных имущественных взносов некоммерческая организация, имеющая целью предоставление услуг заинтересованным лицам.

В отличие от некоммерческих партнерств, эти организации не имеют членства, а их участники не обладают никакими правами на имущество, переданное в их собственность. Учредители автономной некоммерческой организации могут пользоваться ее услугами только на равных условиях с другими лицами (п. 4 ст. 10 Закона «О некоммерческих организациях»).

Учредительным документом такой организации является ее устав, хотя Закон не запрещает участникам заключать еще и учредительный договор.

Автономная некоммерческая организация вправе преобразоваться в общественную или религиозную организацию (объединение) либо в фонд. Однако преобразовываться собственно в некоммерческое партнерство нельзя.

Товарищество собственников жилья как некоммерческая организация предусмотрено ст. 291 ГК РФ и разделом VI Жилищного кодекса РФ. Согласно ст. 135 ЖК РФ это товарищество призвано объединять собственников помещений в многоквартирных домах, созданных для совместного управления, обеспечения эксплуатации, а также для владения, пользования и распоряжения в установленных законодательством пределах комплексом имущества в многоквартирных домах.

Объединения юридических лиц (ассоциации и союзы) — некоммерческая организация, образованная несколькими юридическими лицами для ведения деятельности в их интересах. Участниками такого объединения не могут выступать граждане или государство. Согласно ст. 121 ГК РФ объединяться в ассоциацию или союз могут либо коммерческие, либо некоммерческие организации, но не те и другие вместе.

Вступление в ассоциацию нового участника обусловлено согласием других членов (п. 3 ст. 123). Кроме того, в случаях, предусмотренных учредительными документами, участник может быть исключен из ассоциации.

Учредительными документами объединений юридических лиц являются устав и учредительный договор, основное содержание которых определено п. 2 ст. 122 ГК РФ и ст. 14 Закона о некоммерческих организациях. Наименование объединения должно включать в себя указание на предмет деятельности его членов и слова «ассоциация» или «союз».

Участники не обладают какими-либо имущественными правами в отношении своих объединений. Их ответственность по обязательствам ассоциации является субсидиарной и продолжается даже в случае выхода из нее участника в течение двух лет с момента выхода. Новое лицо, вступающее в ассоциацию, не отвечает по обязательствам ассоциации, возникшим до момента его вступления, но учредительными документами ассоциации может быть установлено иное правило или положение.

3.2.5. Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования как субъекты гражданского права

Значительную роль в гражданских правоотношениях играет сама Российская Федерация, выступающая в виде единого государства.

Государство, т.е. Российская Федерация, рассматривается в этом случае как политическая организация общества, правовой институт, территория с населением, юридическое лицо, аппарат власти, союз граждан, казна, публичная власть, субъект имущественных и неимущественных прав.

Как субъект гражданского права государство наделено обособленными гражданскими правами и обязанностями. Если законодательством не установлено иного, то к государству и государственным образованиям их правоспособности применяются нормы о юридическом лице. Следовательно, эта организация обладает способностью к собственному волеизъявлению в гражданском обороте, име-

ет обособленное имущество, может быть истцом и ответчиком в суде, несет самостоятельную имущественную ответственность по своим обязательствам. Так, об этом прямо сказано в ст. 124 ГК РФ. И, в частности, отмечается, что в качестве субъектов гражданских правоотношений могут выступать Российская Федерация (как государство), субъекты Российской Федерации — республики, края, области, автономная область, автономные округа, города федерального значения; муниципальные образования — городское, сельское поселение, иная населенная территория, в пределах которой осуществляется местное самоуправление, имеются муниципальная собственность, местный бюджет и выборные органы местного самоуправления. Этим субъектам присущи все признаки, необходимые для самостоятельного участия в гражданских правоотношениях: организационное единство, наличие обособленного имущества, самостоятельная имущественная ответственность, право от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и неимущественные права, нести обязанности, быть истцами и ответчиками в суде. Организационное единство, отражающее наличие цели создания и функционирования государственного или муниципального образования, его территориальная структура, структура управления и т.п. определяются в Конституции РФ, иных законах, конституциях и уставах субъектов РФ, уставах муниципальных образований и в других нормативных актах. Обособление имущества проявляется в принадлежности им имущества либо на праве государственной собственности — Российской Федерации, ее субъектам, либо на праве муниципальной собственности — муниципальным образованиям (ст. 214, 215 ГК РФ). А точнее, имущество Российского государства включает в себя, с одной стороны, имущество, которое распределено между государственными органами, учреждениями, предприятиями и иными лицами на основе вещных прав, с другой — казну, которая никаким лицам персонально не выделена. Государство является единым собственником всех частей указанного имущества, а его право собственности включено в его общую гражданскую правоспособность.

Имущественная ответственность данного государства отграничена от ответственности созданных государством юридических лиц. Каждое лицо в гражданском обороте отвечает по своим обязательствам самостоятельно, если законодательством, гарантийными обязательствами или поручительством не установлено иное (п. 4, 5 ст. 126 ГК РФ).

Важно заметить, что ГК РФ освобождает от ответственности Российскую Федерацию, ее субъекты и муниципальные образования в той части имущества, которое выделено и передано на праве

хозяйственного ведения или оперативного управления другим юридическим лицам. Но при этом следует учитывать, что всякий субъект гражданского оборота использует для реализации своих имущественных прав и интересов свой профессиональный, а также общественный опыт и авторитет. Точно так же действует и государство. У государства как монопольного обладателя публичной власти и крупнейшего капиталиста для этого имеются большие возможности. Как субъект правотворчества и правового регулирования оно устанавливает правила поведения в гражданском обороте, выступает в качестве третьего лица (например, при признании недействительными ничтожных сделок), использует иные возможности.

Для осуществления своих частных имущественных и неимущественных прав и интересов государство вынуждено участвовать в гражданском обороте с другими его участниками на равных с ними условиях. Если в публичных правоотношениях государство диктует свою волю физическим и юридическим лицам, то в гражданских правоотношениях оно подчиняется установленным им же общим для всех нормам законодательства и иным правилам гражданского оборота (п. 1 ст. 124 ГК РФ). В настоящее время государство во внутреннем гражданском обороте полностью отказывается от своего судебного иммунитета. Это дает право гражданам и юридическим лицам предъявлять к государству судебные требования, связанные с нарушениями с его стороны их имущественных и неимущественных прав.

Что касается правоспособности государства, то она в гражданском обороте включает в себя те же права и обязанности, которые входят в правоспособность физических и юридических лиц, кроме исключений, обусловленных социально-биологическими особенностями физических лиц (государство не может быть субъектом гражданских правоотношений, автором результатов интеллектуальной деятельности). В то же время государство обладает широким кругом имущественных и неимущественных прав, которыми не наделяются физические и юридические лица.

К числу особых гражданских правомочий, имеющихся у государства, относятся следующие: право на эмиссию казначейских билетов; право собственности на особо значимые объекты гражданских правоотношений, в том числе недра, воды, леса, сельскохозяйственные земли, объекты оборонной промышленности и средств ведения военных действий и другие в соответствии с законом; во внешнеэкономических отношениях государств имеет право на судебный, налоговый и иные иммунитеты, что избавляет его от бремени соответствующих тяжб и платежей без специального на то согласия государства; государство своей волей, нормами специального законодательства, определяет важнейшие условия гражданских

договоров; в отдельных обязательствах имущественная ответственность государства ограничена не только перечнем имущества, как указано выше, но и характером убытков. Таким образом, гражданская правоспособность государства относится к числу наиболее широких из числа всех субъектов гражданских правоотношений.

Определение специфики гражданской правоспособности государства зависит от того, как законодательство регулирует правоспособность государственных органов и юридических лиц, наделенных самостоятельными вещными правами.

Если самостоятельность производных вещных прав абсолютизировать, то соответствующие юридические лица не могут реализовать гражданскую правоспособность государства. Являясь самостоятельными субъектами гражданских правоотношений, они реализуют собственную правоспособность. Их собственная гражданская правоспособность будет считаться в такой ситуации независимой от государственной гражданской правоспособности.

Исключая самостоятельную правоспособность обладателей производных вещных прав, приходится реализацию гражданской правоспособности государства предоставлять только государственным органам власти и управления, в системе которых распределены отдельные гражданские полномочия государства. Но этот подход не создает единой системы управления государственной собственностью.

На одну часть государственной собственности, казну, признается единая система управления со стороны государства как единого собственника. Другая часть гражданских правомочий государства распределяется между системой самостоятельных юридических лиц, владеющих государственным имуществом на основе вещных прав и действующих самостоятельно, имея в виду реализацию цели по обеспечению имущественных интересов государства.

Право собственности исключает абсолютную самостоятельность лиц, владеющих чужой собственностью на основе обязательственных и производных вещных прав. Кроме того, государство имеет власть над любыми гражданами и юридическими лицами, а тем более над государственными юридическими лицами. Поэтому адекватная современному гражданскому праву система правового регулирования управления собственностью государства должна основываться на принципиальности представлений о государстве как моносубъекте гражданского оборота.

Как у всякого субъекта в виде организации, у государства есть система органов, которая реализует его единую гражданскую правоспособность. Эта система имеет свою иерархию, что способствует организации их согласованной деятельности и взаимной подконтрольности.

Возможность реализации самостоятельной гражданской правоспособности системой юридических лиц, владеющих государственной собственностью на основе производных вещных прав, имеет условный характер, обусловленный их зависимостью от государства как суверенного собственника.

Иными словами, государство реализует свою гражданскую правоспособность в следующих формах: как единый субъект гражданского оборота, будучи единым собственником государственной собственности Российской Федерации, обладателем неимущественных прав на свою символику и др.; как система государственных органов и иных лиц, наделенных специальной гражданской правоспособностью, например, предоставляя учреждениям и государственным предприятиям на вещных правах свое имущество, которым указанные лица обязаны владеть, пользоваться и распоряжаться с учетом интересов государства.

Важное значение имеют правомочия Правительства РФ и других государственных органов, а также должностных лиц, которые одновременно осуществляют публичные функции и выступают в гражданском обороте от имени государства, имеют сходство с нормами о представительстве и об органах управления юридическими лицами. Но поскольку к государству применяются нормы, определяющие деятельность юридических лиц, то действия указанных государственных органов и должностных лиц по аналогии регулируются нормами об органах управления юридическими лицами (ст. 53 ГК РФ), если иное не вытекает из законодательства или особенностей деятельности указанных государственных органов и должностных лиц.

В действиях министерств и других государственных учреждений следует различать осуществление ими общей правоспособности государства в гражданских правоотношениях в рамках своей компетенции и осуществление ими своей специальной правоспособности как самостоятельных субъектов гражданского оборота (юридических лиц, владеющих имуществом государства на праве оперативного управления).

Действия министерств и иных государственных органов, выражающиеся в форме реализации тех или иных правовых актов, связанные с владением, пользованием и распоряжением государственной собственностью, в том числе по вопросам приватизации государственной собственности, а также иные их действия, например, по управлению пакетами акций, принадлежащих государству, относятся к осуществлению этими органами общей гражданской правоспособности государства. Здесь присутствует административное, индивидуальное правовое регулирование гражданских правоотношений, сходное с индивидуальным внутрикорпоративным право-

вым регулированием отношений собственности корпорации. И здесь гражданское законодательство допускает возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей на основе административных актов (действий) согласно ст. 8 ГК РФ.

Министерства могут передоверять другим лицам свои функции по управлению пакетами акций государства. При этом правовое положение министерств не меняется от того, что они по гражданским договорам или на основании административных актов (приказов) передоверяют управление этими акциями третьим лицам (физическим или юридическим).

Важную роль в гражданских правоотношениях играет Министерство финансов Российской Федерации. Оно, как известно, осуществляет общую правоспособность государства, когда берет на себя от имени государства и по поручению Правительства гарантии по имущественным обязательствам юридических лиц, а также управляя казной государства.

В состав Министерства финансов РФ входит казначейство, состоящее из федерального казначейства и региональных казначейств. Система органов казначейства не наделена правами юридического лица. Поэтому гражданская правоспособность государства по управлению казной осуществляется непосредственно данным Министерством.

Деятельность Правительства и других органов государственного управления, направленная на ограничение конкуренции путем принятия и реализации правовых актов, может быть предметом гражданских правоотношений в судебных спорах по требованиям физических и юридических лиц, чьи права и интересы ущемляются теми или иными субъектами. В этом случае органы государственного управления также выступают как субъекты гражданского оборота.

Правительство Российской Федерации выступает от имени государства как собственника государственной собственности.

В частности, оно может выступать гарантом по кредитным обязательствам. Такие гарантии оно принимает не на счет своего имущества, так как, в отличие от министерств и других государственных органов, Правительство обособленного имущества не имеет. Оно принимает гарантийные обязательства на счет всего государственного имущества, включенного в казну и иным образом закрепленного за юридическими лицами.

Правительство создает, реорганизует и ликвидирует государственные унитарные предприятия и иные юридические лица. Соответственно, оно выступает в гражданских правоотношениях в качестве учредителя, а значит, иного субъекта гражданского оборота.

Государственные органы, наделенные правами юридического лица и имеющие государственное имущество на основании произ-

водного вещного права оперативного управления, осуществляют собственную специальную гражданскую правоспособность как самостоятельные субъекты гражданских правоотношений. Эта правоспособность юридически отделена от гражданской правоспособности государства. Однако реализация данными органами своей специальной правоспособности подчинена определенным целям и интересам государства. Поэтому персональные имущественные интересы указанных юридических лиц и имущественные интересы государства тесно взаимосвязаны (ст. 296 ГК РФ).

На основе права оперативного управления министерства покупают на рынке оргтехнику, мебель и оборудование, канцелярские принадлежности и др., которые им необходимы для работы, участвуют в других гражданско-правовых сделках. Но поскольку министерства распоряжаются государственной собственностью, то по поводу их действия (сделок) у государства как единого собственника и третьего лица всегда имеется свой интерес.

Министерства и иные органы государственного управления создают, ликвидируют и реорганизуют государственные предприятия и учреждения. В связи с этой деятельностью они могут нести гражданско-правовую ответственность, как и иные учредители при несостоятельности (банкротстве) по их вине созданного ими юридического лица (ч. 2 п. 3 ст. 56 ГК РФ).

Помимо государственных органов имущественные права и интересы государства осуществляют государственные коммерческие предприятия (унитарные и казенные), а также некоммерческие учреждения образования, здравоохранения и др. Находящееся на их балансах имущество составляет основную массу государственной собственности. От эффективности его использования зависит благосостояние всех граждан государства. Кроме того, правовой режим использования данного имущества влияет на моральные устои общества.

Государственная собственность служит интересам всего государства, а не отдельных предприятий и их работников.

Однако у унитарных предприятий, учреждений и их работников имеются и свои имущественные интересы, которые связаны с деятельностью указанных организаций. Значит, законодательство должно учитывать и регулировать баланс имущественных интересов государства и указанных лиц. Нарушение данного баланса влияет на сохранность и приумножение государственной собственности, которая напрямую зависит от имеющих к ней доступ работников и управленцев. Поэтому стимулирование интереса этих работников и управленцев к обеспечению сохранности государственной собственности традиционно производится на основе трудового законодательства о премировании рачительных работников и ином их по-

ощрении за счет доходов предприятий, а также при создании предприятий с коллективными формами управления.

На уровне субъекта Российской Федерации (скажем, республики) участие в гражданских правоотношениях осуществляется через законодательное собрание или иной орган законодательной власти, Президента, Правительство, министерства республики; на уровне края, области — через областную, краевую думу, иной законодательный орган, областную, краевую администрацию и ее комитеты, департаменты и т.п.; в муниципальных образованиях — через выборные органы местного самоуправления, глав муниципальных образований (мэра, старосту и др.), глав районных, городских администраций и др.

Здесь возможен иной механизм участия государства в гражданских правоотношениях. Согласно п. 3 ст. 125 ГК РФ в федеральных законах, указах Президента, постановлениях Правительства, нормативных актах субъектов РФ и муниципальных образований могут быть предусмотрены случаи, когда по их специальному поручению от их имени выступают не только государственные органы, но и субъекты Российской Федерации, органы местного самоуправления и граждане и др. Это своего рода делегирование полномочий, оформляемое в нормативном и индивидуальном порядке. В таких случаях приобретение государством гражданских прав и осуществление им гражданских обязанностей происходит опосредованно. Например, граждане могут представлять интересы государства в органах управления акционерных обществ, часть акций (доли, вклады) которых находится в федеральной собственности. Представление интересов осуществляется на основании договора, заключаемого Российским фондом федерального имущества и гражданином. Граждане могут выступать в роли представителей интересов Правительства в суде в случае предъявления к Правительству исковых требований. Полномочия гражданина-представителя должны быть в таком случае выражены в доверенности.

Что касается обязательств Российской Федерации, субъекта РФ, муниципального образования, то имущественная обособленность Российской Федерации, государственных и муниципальных образований влечет их самостоятельную имущественную ответственность по своим обязательствам (ст. 126 ГК РФ).

Практика показывает, что названные субъекты несут ответственность только по своим обязательствам, т.е. по обязательствам, в которых являются стороной. Исключения в этом случае должны быть отражены в законе (например, п. 5 ст. 115, п. 2 ст. 120 ГК РФ). Они отвечают имуществом, принадлежащим им на праве собственности.

В состав имущества, которым отвечают Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования, не включается: имущество, закрепленное за созданными ими юридическими лицами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления; имущество, находящееся только в государственной или муниципальной собственности (например, ядерные электростанции).

Обращение взыскания на землю и другие природные ресурсы допускается в случаях, предусмотренных законом.

Установлен принцип, согласно которому юридические лица не отвечают по обязательствам создавших их государственных и муниципальных образований, а Российская Федерация, государственные и муниципальные образования, в свою очередь, не отвечают по обязательствам созданных ими юридических лиц, кроме случаев, специально установленных законом. Так, согласно п. 3 ст. 56 ГК РФ, если несостоятельность юридического лица вызвана учредителями (участниками), собственником имущества юридического лица или другими лицами, которые имеют право давать обязательные для другого лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, на таких лиц в случае недостаточности имущества юридического лица может быть возложена субсидиарная (дополнительная) ответственность по его обязательствам.

Разграничение ответственности производится и между Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации и муниципальными образованиями. Российская Федерация не отвечает по обязательствам государственных и муниципальных образований, а последние не отвечают по обязательствам Российской Федерации. Правило об их раздельной ответственности не применяется, если Российская Федерация приняла на себя гарантию (поручительство) по обязательствам субъекта Российской Федерации, муниципального образования или юридического лица либо указанные субъекты приняли на себя гарантию (поручительство) по обязательствам Российской Федерации.

Коммерческая, иная хозяйственно-правовая деятельность государства с участием иностранных юридических лиц, граждан и государств регулируется нормами международного частного права и международного гражданского процесса. При этом российское законодательство исходит из концепции абсолютного иммунитета суверенного иностранного государства, его имущества и требует соответствующего подхода к иммунитету Российского государства, его имущества. Это означает, в частности, что Российское государство в отношении совершаемых им сделок может быть подчинено нормам международного права или иностранному суду только при условии, если прямо выразит на то свое согласие; предъявление иска

к государству, обеспечение иска, обращение взыскания на имущество государства может быть допущено лишь с согласия компетентных органов Российской Федерации.

Сделки, связанные с осуществлением внешнеэкономической деятельности, как правило, совершают торговые представительства РФ за границей, а также органы государственной власти в рамках их компетенции или иные юридические лица в силу специальных полномочий. Непосредственно Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования осуществляют внешнеторговую деятельность только в случаях, установленных федеральными законами, законами и иными нормативными актами субъектов РФ.

Особенности ответственности Российской Федерации, ее субъектов в регулируемых гражданским законодательством отношениях с так называемым иностранным элементом должны определяться законом об иммунитете государства и его собственности. Такой закон пока не принят[1].

Однако, следуя исторической традиции, иммунитет государства в международных отношениях, скорее всего, должен быть определен как абсолютный, т.е. не допускающий без согласия государства никаких принудительных действий в отношении него со стороны других государств и других международных организаций. Концепция широкого иммунитета, согласно которой государство пользуется им лишь в международных публично-правовых отношениях, а в рамках коммерческих отношений выступает наравне с другими лицами, вряд ли когда-либо получит в России широкое признание.

Но каким бы ни было содержание будущего Закона об иммунитете государства и его собственности, государство имеет право в любой момент отказаться от своего иммунитета или ограничить его, причем как полностью, так и частично. Известно много примеров отказа от такого иммунитета. Во многих соглашениях о поощрении и взаимной защите капиталовложений РФ отказалась от своего иммунитета в отношении иностранных инвесторов. Отказ от иммунитета может быть предусмотрен и в соглашении о разделе продукции (ст. 23 Закона «О соглашениях о разделе продукции»).

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 133—141.

ГЛАВА 4

Объекты гражданских прав

4.1. Понятие объекта гражданских прав. Классификация вещей

В теории гражданского права объекты гражданских прав часто трактуют как объекты правоотношений[1]. И это понятно, ибо объектами гражданских прав и объектами гражданских правоотношений являются разнообразные фактические общественные отношения. В соответствии с основными сферами общественной жизни следует различать экономические, социальные, культурные и иные объекты гражданских прав и правоотношений. Эти отношения, в свою очередь, так же могут классифицироваться. Так, в частности, к экономическим отношениям относятся отношения собственности, пользования и распоряжения имуществом, другие гражданско-правовые отношения; трудовые отношения; отношения, связанные с акционированием и приватизацией.

Кроме объекта, можно выделять и предмет гражданских прав, т.е. то материальное и нематериальное благо либо поведение лица, по поводу которых возникает правоотношение. Предмет правоотношения — это не любое благо, а только то, которое взаимосвязано с общественными интересами и интересами личности, которые регулируются правом. Существует и такое благо, которое не может регулироваться с помощью права (дружба, любовь и т.п.).

Признаками объектов гражданских прав являются: их реальность; количественно-качественная определенность; личная и (или) общественная значимость (ценность); допустимость участия в гражданско-правовом обороте и др.

Так, реальность объекта означает, что данное благо воздействует на гражданина любыми из известных научных способов или средств. Например, помимо осязаемых вещей в гражданском обороте сегодня используются объекты виртуального мира. Это возможно с помощью Интернета, иных современных технических и информа-

---

[1] *Витушко В.А.* Гражданское право. С. 97.

ционных средств. Однако при этом не могут быть объектами гражданских прав объекты, которые хотя и реальны, но недоступны для прямого воздействия на них человека. Так, не могут быть объектами гражданских прав мысли людей, их желания, эмоции, большинство космических объектов и др.

Количественно-качественная определенность блага — это прежде всего возможность присвоения ему определенного наименования (например, вещи именуются по своему целевому назначению — хлеб, сахар, молоко). Но такого рода определенность требует еще и известной количественной конкретизации. Количественное определение вещей и иных благ осуществляется путем установления в государстве мер измерения. Среди них — тонны, километры, метры, байты, градусы и т.д. На основе количественных мер формируется понятие делимости вещей и иных благ.

Качественная определенность не только предполагает возможность использования вещи по ее назначению, но и позволяет классифицировать вещи на главные и принадлежные, определять сложные вещи, их функциональное назначение.

Общественная значимость вещи — это ценность вещи хотя бы для одного лица в гражданских правоотношениях, интересы которого заслуживают общественной охраны. Например, вещь может утратить стоимость в силу ее физического и морального износа. Но для собственника или иного лица она может представлять не только личную, но и иную потребительскую ценность.

В число объектов гражданских прав включаются: вещи (деньги, ценные бумаги, иное имущество, имущественные права); охраняемая информация; объекты интеллектуальной собственности, в том числе авторских прав и промышленной собственности; нематериальные блага; работы и услуги (ст. 128 ГК КФ). Кроме того, современный гражданский оборот использует профессиональные знания, навыки, умения, деловую репутацию, деловые связи (ст. 1042 ГК РФ), доменные имена, «виртуальные деньги» и другие нетрадиционные объекты гражданских правоотношений.

Под вещами понимаются созданные как человеком, так и природой объекты материального мира, удовлетворяющие те или иные потребности людей. Они являются наиболее распространенными объектами гражданских прав.

Вещи подразделяются на изъятые из оборота, ограниченные в обороте и обращающиеся свободно.

К изъятым из оборота относятся вещи, отчуждение которых не допускается и, следовательно, которые не могут быть предметом гражданско-правовых сделок. Это — отдельные виды вооружений, конкретные виды военной техники, ядерная энергия, яды и неко-

торые другие вещи. Перечень таких вещей должен быть прямо приведен в законе.

Для конкретных вещей установлены и конкретные ограничения при их обращении. Например, оружие, сильнодействующие яды, наркотические вещества могут, исходя из безопасности, покупаться по специальному разрешению, а валютные ценности в силу их особенного хозяйственного значения имеют специальный правовой режим, установленный законодательством о валютном регулировании.

Остальные вещи являются оборотоспособными и могут свободно переходить от одного лица к другому.

Гражданский кодекс предусматривает деление вещей на движимые и недвижимые.

Понятие недвижимости приводится в ст. 130 ГК РФ. К недвижимым вещам, в частности, относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все объекты, перемещение которых без ущерба невозможно, включая леса, многолетние насаждения, здания, сооружения и т.д. Следовательно, недвижимость крепко связана с землей (при этом и сами земельные участки также рассматриваются в качестве недвижимости), что, в свою очередь, предполагает ее высокую стоимость.

Вместе с тем закон относит к недвижимости и объекты, которые по своей природе являются движимыми. Это — подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты (спутники, космические корабли и т.д.).

Перечень объектов недвижимости не является исчерпывающим, поскольку, как следует из п. 1 ст. 130 ГК РФ, к недвижимым вещам может быть отнесено и другое имущество.

Все остальные вещи, не подпадающие под указанные выше признаки и не отнесенные законом к недвижимым, являются движимыми.

Различие в правовом режиме движимых и недвижимых вещей состоит в том, что совершение сделок с последними и оформление права на них обычно предполагает их государственную регистрацию. В случаях, предусмотренных законом, помимо государственной регистрации может быть установлена и необходимость специальной регистрации или учета отдельных видов недвижимости (ст. 131 ГК РФ).

Вещи подразделяются также на потребляемые и непотребляемые. Потребляемые — это вещи, однократный акт использования которых приводит к их уничтожению или существенному видоизменению (например, продукты питания, топливо, промышленное сырье, полуфабрикаты).

Непотребляемыми признаются вещи, которые в процессе использования хотя и снашиваются, но сохраняют свое качество в течение продолжительного времени (жилые дома, машины, гаражи, мебель, книги и т.д.).

Вещи также подразделяются на индивидуально определенные и родовые.

Выделение вещей с индивидуально определенными признаками имеет значение в связи с их истребованием из чужого незаконного владения. Однако абсолютизация индивидуальных признаков может мешать решению указанных задач. Например, сложная бытовая техника (скажем, телевизоры) всегда избирается покупателем по ее индивидуальным признакам. При недостатках качества, обнаруженных в процессе эксплуатации, нельзя было бы говорить о замене таких вещей, если не пользоваться родовыми признаками вещей (модель, марка, тип, артикул и др.), и это позволяет покупателю требовать замены вещи аналогичной вещью, по соглашению сторон.

В гражданском праве в целях защиты прав потребителей допускается совместное применение к вещам индивидуальных и родовых признаков.

Неделимыми признаются вещи, раздел которых в натуре невозможен без изменения их назначения (ст. 133 ГК РФ). Так, технически невозможен раздел автомашины или трактора, если поставлена задача сохранить возможность их использования как транспортных средств.

Очевидно также, что такая вещь, как жилой дом (квартира), по общему правилу делима. Но при технической невозможности разделить ее на две или более самостоятельных вещей, а также в иных случаях (ч. 2 п. 4 ст. 252 ГК РФ) такая вещь может быть признана неделимой в натуральной форме. Однако возможен ее раздел экономически и юридически, имеется в виду выплата денежной компенсации собственнику права на долю в жилом доме (квартире).

При этом для определения делимости вещи используются не отдельные какие-то показатели или критерии, а их комплекс, включая самые значимые. Так, в разделе квартиры суд может отказать собственнику в праве на долю в данной квартире, если отсутствуют необходимые значимые условия для раздела, определенные законодательством. В частности, учитывается, что: доля собственника незначительная; реально такую долю выделить нельзя; собственник не имеет интереса в использовании своей доли по назначению, например, проживает в другом благоустроенном жилом помещении (ч. 2 п. 4 ст. 252 ГК РФ).

От натурального раздела вещи нужно отличать юридическую делимость вещи. Юридический и экономический разделы вещи возможны всегда. Для этого используются соответствующие эквива-

ленты вещи. Например, невозможность натурального раздела автомобиля компенсируется разделом его денежной стоимости.

Выделение среди делимых вещей главной вещи и принадлежности имеет задачу юридически связать вещи, которые тем или иным способом могут быть разделены без вреда, но по назначению определенная главная вещь не может быть использована вообще или в должной степени, если будет без принадлежности частей. Для целей укрепления гражданских правоотношений установлено, что принадлежности следуют судьбе главных вещей, если договором не предусмотрено иное (ст. 135 ГК РФ). Например, жилой дом не может использоваться без «компонентов» благоустройства, водоснабжения, санитарно-технического оборудования. Поэтому квартира в многоквартирном доме обычно продается или сдается в наем с санитарно-техническим оборудованием, если в договоре не определено иное. Скрипка не может использоваться без смычка, а надлежащее ее хранение и использование требует еще наличия футляра.

Другие делимые вещи образуют сложные самостоятельные имущественные компоненты (вещи), которые состоят из совокупности частей (вещей), способных существовать и использоваться самостоятельно не только технически, но и по своему прямому назначению. Примером сложной вещи может быть мебельный гарнитур, столовый сервиз и др. (ст. 134 ГК РФ). Сложная вещь обычно имеет свое общее наименование. Так, кровать и шкаф как элементы спального гарнитура могут использоваться самостоятельно. Однако для укрепления целей гражданских правоотношений установлено, что всякая часть такой сложной вещи следует судьбе всей сложной вещи, если иное не оговорено в договоре и не вытекает из сути правоотношения.

В то же время на практике некоторые хозяйственные постройки не являются обязательной принадлежностью дома (например, гараж). Дом может использоваться как предмет договора найма и без гаража, а равно и наоборот — можно сдать в наем один гараж. А вот скрипке как главной вещи для надлежащего использования требуется такая принадлежность, как смычок.

Процесс правового регулирования достаточно сложных вещей, включая неделимые, может быть комбинированным. Так, к автомобилю применяются правила о неделимых вещах. Он вообще не может использоваться без двигателя, колес и иных своих частей. А вот автомобильный радиоприемник и автомобиль могут быть разъединены и использоваться по своему назначению самостоятельно. Поэтому к такого рода вещам применяются правила о сложной делимой вещи.

Комбинированным будет правовое регулирование и многоквартирных жилых домов, а также отдельных квартир в нем. Здесь тре-

буется комбинированное применение правил о сложных вещах, главных вещах и их принадлежностях. Как уже было указано, жилой дом является делимой вещью. К нему могут применяться правила о сложных вещах. В отношении отдельных элементов, строительных конструкций санитарно-технического оборудования в многоквартирном доме применяются правила о главной вещи и принадлежности. Решение соответствующих вопросов определяется разнообразными обстоятельствами индивидуально в каждом конкретном случае.

Вещи подразделяются также на плоды и иные доходы. Плоды и иные доходы — это производные вещи от использования некоторых вещей. Плоды могут носить естественный характер происхождения, например, приплод животных, урожай огорода, сада и др., а могут иметь юридическое происхождение, например, получение наемной платы по договору найма имущества, процентов по займу и др. Получение плодов и доходов обусловлено как личными качествами обладателя вещи, так и социальной обстановкой в месте, где находятся рассматриваемые вещи.

На практике право на плоды и доходы принадлежит собственнику вещи, если в законодательстве или договоре не установлено иное.

Право на плоды и доходы может в установленных случаях зависеть от соблюдения собственником законодательных правил использования своих вещей. Так, право на получение арендной платы по договору аренды нежилых помещений зависит от соблюдения норм об уплате налога на такой доход.

4.2. Деньги и ценные бумаги

Обычными объектами гражданских прав являются деньги и ценные бумаги.

По своей материальной природе деньги, как и ценные бумаги, относятся к вещам, но ввиду их особой роли в экономическом обороте правовое регулирование отношений по поводу денег имеет свои особенности.

Денежные знаки относятся к вещам, определенным родовыми признаками, и являются вещами заменимыми. Однако в противоположность другим заменимым вещам они определяются не по количеству отдельных купюр, а по денежным единицам, которые в них содержатся.

Особое значение денег в гражданских правоотношениях состоит в том, что они выполняют функцию всеобщего эквивалента и могут быть использованы в роли действенного средства платежа.

Будучи вещами, наделенными родовыми признаками, деньги поддаются индивидуализации путем записи номера отдельного де-

нежного знака, и тогда они превращаются в индивидуально определенные вещи. Например, денежные знаки индивидуализируются при записи их номеров в протоколе допроса лица. Сами по себе деньги могут быть предметом некоторых сделок (договоров займа, дарения, мены). Как указывалось, они способны приносить доход в виде процентов на денежные вклады в банке.

В гражданском праве различают понятие валюты Российской Федерации, иностранной валюты и валютных ценностей. Согласно ст. 317 ГК РФ есть понятие валюты денежных обязательств.

В специальном законодательстве, регулирующем безналичные расчеты, обычно используется понятие «денежные средства», а не деньги.

К валюте Российской Федерации относятся находящиеся в обращении, а также изъятые и изымаемые из обращения, но подлежащие обмену российские рубли в виде банковских билетов (банкнот) и монеты Центрального банка России; средства в российских рублях на счетах банков и иных кредитных учреждений Российской Федерации; средства в рублях на счетах банков и иных кредитных учреждений за пределами Российской Федерации на основании международных соглашений Российской Федерации с соответствующими органами иностранного государства.

Все расчеты на территории государства осуществляются, как правило, в национальной валюте. Национальной валютой в Российской Федерации является рубль, состоящий из 100 копеек.

К иностранной валюте относятся денежные знаки в виде банкнотов, казначейских билетов, монет, которые находятся в обращении и являются законным платежным средством в соответствующем государстве; изъятые или изымаемые из обращения, но подлежащие обмену денежные знаки иностранных государств; средства на счетах в денежных единицах иностранных государств и международных денежных или расчетных единицах.

Валютные ценности — это иностранная валюта; ценные бумаги, являющиеся таковыми в соответствии с законодательством Российской Федерации и выраженные в иностранной валюте; платежные документы (чеки, аккредитивы и др.) и другие долговые обязательства, выраженные в иностранной валюте; драгоценные металлы — золото, серебро, платина и металлы платиновой группы в любом виде и состоянии, за исключением ювелирных и других бытовых изделий; драгоценные камни — природные алмазы, рубины, изумруды, сапфиры и александриты в сыром и обработанном виде, а также жемчуг и янтарь, за исключением ювелирных и других бытовых изделий из этих камней и лома таких изделий.

В гражданских правоотношениях применяются также суррогаты денег. Суррогаты денег — это отдельные товары или бумаги, которые по ряду причин выполняют функцию денег в определенном объеме товарно-денежного оборота. В начале 1990-х гг. в Российской Федерации активную роль денежного суррогата выполняли приватизационные чеки, или ваучеры.

Ценные бумаги выполняют в гражданских правоотношениях функции эквивалента стоимости имущества и средства платежа (как суррогат денег), основания гражданских прав, заемного обязательства и др.

В соответствии со ст. 142 ГК РФ ценной бумагой считается документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении.

Признаками ценной бумаги в этом свете являются возможность ее передачи другим лицам в гражданских правоотношениях; публичная достоверность; абстрактность оснований прав по ней; установленная форма документа; обязательная структура документа; наличие необходимых реквизитов; удостоверение принадлежности владельцам указанных в ней прав.

При этом условиями реализации прав по ценным бумагам считаются: закрепление в законе документа как ценной бумаги; наличие самого документа, а не его заменителей, если в законе или договоре не сказано об ином. Кроме того, учитываются и такие их качества, как ликвидность, способность быть средством платежа, расчетов и др.

Важное значение в гражданском обороте ценных бумаг состоит в том, что они не могут создаваться по воле только субъектов гражданских правоотношений. Для возникновения каждого вида ценной бумаги требуется регламентация их появления в законе (ст. 144 ГК РФ). Поэтому ценная бумага выступает всегда в роли формализованного объекта, реквизиты которого также определяются законом. Несоответствие в оформлении ценных бумаг влечет признание их ничтожными.

Переход ценной бумаги к другому лицу, кроме ценных бумаг именного типа, влечет и переход к этому лицу прав требования по ценной бумаге, если не доказано обратное. При этом ценные бумаги на предъявителя вообще виндицируются у добросовестного приобретателя. Однако в то же время в современном гражданском праве закреплена возможность переуступки прав по именным бумагам. Для этого требуется совершение более строгих формальных процедур передачи прав, чем в иных случаях цессии. Например, требуется дополнительно совершить трансферт, т.е. изменение записи

о владельце именной ценной бумаги в соответствующем реестре ее эмитента.

Кроме того, существуют так называемые бланковые индоссаменты (переводные векселя) по передаче прав, удостоверенных ценной бумагой. Такие ценные бумаги имеют переходный характер между именной и предъявительской бумагой. Это способствует унификации механизма правового регулирования ценных бумаг.

Выпуск и обращение ценных бумаг регламентированы рядом законодательных актов, в которых фиксируются понятие эмиссии ценных бумаг, их размещение, обращение, подписка на указанные бумаги, конвертация и т.д., требования к участникам рынка ценных бумаг (брокерам, дилерам, клиринговым организациям и.т.д.), определяются условия рекламы ценных бумаг и др.

Ценные бумаги классифицируются в зависимости от способа обозначения управомоченного лица на предъявительские, именные и ордерные ценные бумаги.

Предъявительская — это такая ценная бумага, в которой не указывается конкретное лицо, которому следует произвести исполнение (облигации, банковские сберегательные книжки на предъявителя, приватизационные чеки — ваучеры и т.д.). Лицом, управомоченным на осуществление выраженного в данной ценной бумаге права, является любой ее держатель, который лишь должен ее предъявить. Этот вид ценных бумаг обладает повышенной оборотоспособностью.

Именная ценная бумага — это документ, который выписан на имя конкретного лица, осуществляющего выраженное в нем право (акции, чеки, сберегательные сертификаты и т.д.). Такие ценные бумаги переходят к другим лицам при выполнении специальных процедур, что делает этот вид ценных бумаг малооборотоспособным. В соответствии со ст. 390 ГК РФ лицо, передающее право по именной ценной бумаге, несет ответственность за недействительность соответствующего требования, но не за его неисполнение.

Ордерная ценная бумага, как и именная, выписывается на конкретное лицо, которое, однако, может осуществить соответствующее право как самостоятельно, так и назначить своим распоряжением (ордером, приказом) другое управомоченное лицо (например, переводный вексель). Владельцу рассматриваемой ценной бумаги предоставляется не обремененная формальностями возможность передачи прав по ценной бумаге другим лицам. Это осуществляется путем совершения на ордерной ценной бумаге передаточной надписи — индоссамента, который может быть бланковым (без указания лица, которому должно быть произведено исполнение) или ордерным (с указанием лица, которому или по приказу которого должно быть произведено исполнение).

Ордерные ценные бумаги, как правило, отличаются повышенной надежностью.

В зависимости от исходных начал выпуска ценных бумаг вычленяются эмиссионные и неэмиссионные ценные бумаги.

Эмиссионная ценная бумага: закрепляет совокупность гражданских прав, подлежащих удостоверению, уступке и осуществлению с соблюдением Закона о рынке ценных бумаг; размещается выпусками; имеет равные объем и сроки осуществления прав внутри одного выпуска вне зависимости от времени приобретения ценной бумаги. К эмиссионным ценным бумагам относятся акции, облигации, опционы эмитента и др. Неэмиссионные ценные бумаги выпускаются в «штучном» порядке и закрепляют за их обладателями индивидуальный объем прав. Ими являются чеки, векселя, коносаменты, складские свидетельства и др.

В зависимости от того, кто является лицом, несущим от своего имени обязательства перед владельцами ценных бумаг, выделяют государственные ценные бумаги и ценные бумаги частных лиц. Выпуск государственных ценных бумаг регламентируется Бюджетным кодексом РФ (ст. 98). Долговые обязательства России могут носить краткосрочный (до одного года), среднесрочный (от одного года до пяти лет) и долгосрочный (от пяти до 30 лет) характер. Государственные ценные бумаги могут выпускаться в обращение в форме займов, облигаций от имени Правительства РФ, также субъектами Российской Федерации и иными административно-территориальными образованиями, которые несут по ним самостоятельную ответственность, если только они не были гарантированы Правительством РФ.

Ценные бумаги, которые выпускаются в обращение в установленном законом порядке частными лицами, гарантированы лишь имуществом этих лиц.

По содержанию воплощенных в ценных бумагах прав они подразделяются на денежные, товарные и ценные бумаги, позволяющие участвовать в управлении акционерным обществом. Денежные ценные бумаги (чеки, векселя, депозитные и сберегательные сертификаты и т.д.) предоставляют их обладателям право на получение определенной денежной суммы. Товарные ценные бумаги (целевые товарные облигации, жилищные сертификаты и т.д.) воплощают в себе права на товары и услуги. Ценными бумагами, дающими право на участие в управлении акционерным обществом, являются обыкновенные (голосующие) акции, которые выпускаются акционерными обществами.

К ценным бумагам относятся также государственные облигации, векселя, чеки, депозитные и сберегательные сертификаты, банков-

ские сберегательные книжки на предъявителя, коносаменты, акции, приватизационные ценные бумаги (ст. 143 ГК РФ). Этот перечень не является исчерпывающим, так как законом в установленном им порядке к ценным бумагам могут быть отнесены и другие документы, отвечающие признакам ценной бумаги.

Так, Федеральным законом от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» (с изм. от 27 июля 2006 г.) к ипотечным ценным бумагам отнесены облигации с ипотечным покрытием и ипотечные сертификаты участия; Федеральным законом от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (с изм. от 30 декабря 2004 г.) (гл. III) — закладная. ГК РФ предусмотрено, что ценными бумагами являются простое складское свидетельство, а также двойное складское свидетельство и каждая из двух частей — складское свидетельство и залоговое свидетельство (варрант), являющиеся складскими документами по договору складского хранения (п. 2, 3 ст. 912 ГК РФ)[1].

Известно, что каждый вид ценной бумаги имеет свои особые правовые черты и характеристики. В связи с этим представляется возможным говорить о различных видах ценных бумаг. Статья 143 ГК РФ, как уже отмечалось, к видам ценных бумаг относит: государственные облигации, облигации корпоративные, вексель, чек, депозитный и сберегательный сертификаты, банковскую сберегательную книжку на предъявителя, коносамент, акцию, приватизационные ценные бумаги и другие документы.

Акция — это наиболее распространенный вид ценных бумаг. Акции делятся на простые и привилегированные. Простая акция характеризуется следующими чертами: она является имущественным эквивалентом вклада лица в собственность эмитента акции; дает право ее владельцу на получение соответствующего эквивалента имущества эмитента, но не ниже ее номинальной стоимости, если не стоит вопрос о банкротстве и ликвидации эмитента, когда имущественные притязания владельца акции могут вовсе не быть удовлетворены; дает право на дивиденды, т.е. часть дохода юридического лица; дает право управлять акционерным обществом в соответствии с количественной величиной. Привилегированная акция дает право на заранее предопределенный размер дивиденда.

Распоряжение акцией зависит от вида акционерного общества эмитента. Так, в закрытом акционерном обществе передача акций посторонним лицам вообще недопустима без согласия участников ЗАО.

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 152— 155.

Облигации выступают обычно в роли обязательства заемного типа или долгового свидетельства. Облигация дает право владельцу на получение ее номинальной стоимости, а также фиксированного процента, если иное не предусмотрено условиями выпуска. Облигация, в отличие от акции, не дает права на участие в управлении деятельностью эмитента.

В гражданских правоотношениях в качестве особого объекта используются так называемые бездокументарные ценные бумаги. В отличие от обычной ценной бумаги, указанная ценная бумага не выражена в документарной бумажной форме. Эта ценная бумага фиксируется на специальных технических средствах накопления, хранения и передачи информации, на магнитных носителях. В подтверждение наличия у владельца данного объекта прав по нему может быть выдан документ. Но этот документ не является ценной бумагой.

Вместо обычных ценных бумаг, для целей упрощения работы с бумагами, сокращения расходов на бумагу и типографские расходы, эмитент ценных бумаг может выдать гражданину сертификат ценных бумаг. Причем сертификат не является ценной бумагой, а лишь подтверждает право на ценную бумагу и на вытекающие из ценной бумаги личные и имущественные права.

Вексель в гражданском обороте применяется как средство расчетов в процессе товарного обращения, кредитный механизм, сделка, юридический факт, объект сделок, средство регулирования денежной массы, объект права собственности, срочное обязательство, документ, залоговое средство обеспечения ссуды и др.

Векселя классифицируются на простые (соло-векселя) и переводные (тратта). Простой вексель — это безусловное обязательство векселедателя уплатить определенную сумму денег предъявителю векселя или лицу, обозначенному в векселе, или тому, кого оно укажет, через установленный срок или по требованию. Переводный вексель является ценной бумагой, которая содержит письменное безусловное указание векселедателя (трассанта) плательщику (трассату) уплатить определенную сумму денег предъявителю векселя (ремитенту) или лицу, указанному в векселе, либо тому, кого оно указывает, через установленный срок или по требованию.

При этом простой вексель отличается от переводного тем, что в простом векселе отражено обязательство векселедателя лично уплатить векселедержателю по векселю, а в переводном обязательство уплатить адресуется третьему лицу. Соответствующее обязательство может возникнуть у векселедателя (трассанта) лишь при отказе трассата от акцепта и платежа по векселю.

Векселедержатель для получения платежа по векселю должен сначала получить акцепт векселя (согласие на оплату) у плательщи-

ка по векселю, а иногда и совершить протест в отказе от акцепта или платежа, а также не пропустить сроки акцепта, протеста и предъявления к платежу. Пока вексель не акцептован, нет обязанности платить по нему. Несоблюдение сроков предъявления векселя к акцепту, платежу, протесту в неакцепте и неплатеже может повлечь утрату права на получение обещанных в векселе благ.

В случае непредъявления к акцепту в срок, обусловленный векселедателем, векселедержатель лишается принадлежащих ему прав, возникающих как вследствие неплатежа, так и вследствие неакцепта, если только из содержания условия не вытекает, что векселедатель предполагал освободить себя только от ответственности за акцепт.

Чек менее других, рассмотренных выше, ценных бумаг пригоден для гражданских правоотношений. Это вызвано тем, что чек обычно не используется на вторичном рынке, и в этом смысле чекодержатель не может индоссировать чек плательщику (ст. 15 Единовременного закона о чеках, принятого Женевской конвенцией в 1931 г.). Как объект гражданских правоотношений чек — это ценная бумага, дающая право чекодержателю требовать удовлетворения, вытекающего из обещанных чекодателем платежей.

Кроме того, чек в гражданских правоотношениях может рассматриваться как сделка, юридический факт, правоотношение, документ, обязательство, бумага, способ и средство расчетов, распоряжение чекодателя банку. При этом особенностью расчетов по чеку является то, что чекодержатель не вправе требовать от банка принудительной оплаты, если банк отказывается платить. В этом случае чекодержатель может предъявлять соответствующие требования лишь чекодателю, авалисту, индоссанту и др. Отказ банкира оплатить по чеку не свидетельствует о недействительности чека.

Особенности выпуска и обращения чеков в Российской Федерации состоят в том, что чек — это строго формальный документ, его форма разрабатывается только Центробанком. Выпуск чеков в оборот менее свободный, чем оборот векселей. Чеки эмитируют только банки, а векселя — любые юридические и физические лица.

Разновидностью чеков являются дорожные чеки. Наиболее распространены в международных гражданских правоотношениях чеки American Express, Thomas Cook, Master Card, City Corporation, VISA. Это — документы на получение в соответствующем отделении банка-эмитента в любой стране указанной в чеке суммы денег в валюте. Данные чеки являются одновременно и векселями, так как могут приобретаться в различных банках, которые поручают один другому оплатить чек предъявителю. Это весьма удобное средство перевода денег за пределы страны.

К ценным бумагам на предъявителя относятся также выигравшие лотерейные билеты. Лотерея — это игра, рисковая сделка, в силу которой гражданин при определенном стечении обстоятельств может оказаться обладателем выигравшей лотереи или просто обладателем листа бумаги. Выигравшая лотерея дает ее обладателю право на безвозмездное получение указанных в условиях лотереи благ.

Банковские сертификаты как разновидность ценных бумаг бывают: депозитными и сберегательными. Изготавливаются они по лицензии, эмитируют их банки. Депозитный сертификат выдается на вклад юридического лица в банк, а сберегательный сертификат — на вклад физического лица. Срок сертификата — один год. Допускается уступка требования (права) по банковскому сертификату, которая оформляется на его оборотной стороне (цессия). Хранятся и учитываются сертификаты в месте хранения денег как документы строгой отчетности.

В качестве особого вида ценных бумаг Федеральный закон от 24 июня 1997 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)» вводит в оборот закладную. Данная ценная бумага удостоверяет право залога на указанное в договоре об ипотеке имущество и может самостоятельно участвовать в гражданском обороте в отрыве от заложенного имущества.

В гражданских правоотношениях используются в качестве производных ценных бумаг опционы и фьючерсы — биржевые и банковские бумаги, оформляющие соответствующие сделки, которые регулируются специальным законодательством.

Имущественные права и вещи имеют общее в том, что могут быть объектами имущественных гражданских правоотношений и регулироваться единообразно. В то же время они имеют свои особенности.

Во-первых, имущественные права всегда производны от вещей и вторичны.

Во-вторых, имущественные права являются более динамичными объектами в гражданских правоотношениях. Вещь как объект может исчезнуть из числа объектов гражданского оборота (индивидуально определенная вещь), а имущественное право на нее трансформируется из вещного в обязательственное.

К имущественным относятся вещные, обязательные права и права на невещественные активы.

К вещным имущественным правам относят право собственности, сервитуты, ипотеку, если ей придан вещный характер (например, в некоторых штатах США).

К обязательственным имущественным правам относят: право пользования имуществом; право требования; кредиторскую задолженность; право на вклад в хозяйственном обществе или товарище-

стве; право на ремонт и обслуживание; право на договор опциона, т.е. право возможной покупки товара по льготной цене, со скидкой и т.д.; право на заключение основного договора на основании предварительного и иного организационного договора; залоговое право и др.

К имущественным правам на невещественные активы относятся права на торговые марки и значки, названия, патенты, пакеты документов, ноу-хау, иные виды интеллектуальной собственности и невещественных активов. Сюда следует также отнести право на предпринимательский рейтинг, право на технологическую особенность предприятия, право на профессионализм работников фирмы и др.

Имущественные права, включенные в гражданский оборот, являются товаром.

4.3. Результаты творческой деятельности. Информация. Результаты работ и услуг. Нематериальные блага

Важным объектом гражданских прав являются также результаты творческой деятельности. Творческая мысль (результат) может быть выражена в разных формах интеллектуальной деятельности людей. Именно форма выражения творческой мысли и получает правовую охрану.

В качестве объектов гражданского права выступают: литературные произведения; научные труды (статьи, монографии, отчеты); драматические и музыкально-драматические произведения, сценарные тексты; хореографические произведения и пантомимы; музыкальные произведения; аудиовизуальные произведения; произведения живописи, графики и скульптуры; произведения декоративно-прикладного искусства; произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства; фотографические произведения; карты, планы, эскизы и иные произведения, относящиеся к архитектуре, географии, топографии; компьютерные программы и др.

Произведения литературы соответственно делятся на произведения поэзии, прозы и др., произведения прозы — на романтические, драматические и др., произведения драмы — на исторические, реалистические и др.

Нужно отметить, что произведения творческой мысли могут быть выражены в разных формах, вещах, передаваемых от одного лица к другому, что придает им ликвидность и способность участвовать в гражданских правоотношениях. Среди них выделяются: письменные (рукописи, машинопись, нотные записи, монографии, книги, компьютерные базы и др.); электронные (компьютерные программы); изображения (карты, рисунки, планы, схемы); объем-

но-пространственные вещи (здания, скульптуры, сооружения, города, и др.). Перечень таких объектов неисчерпаем и в праве открытий. Классификации их также могут быть разнообразными, с учетом вышеприведенных классификаций вещей, имущества, информации и иных благ.

Законодательство устанавливает также объекты и права, которые не подлежат правовой охране и защите. Так, не считаются объектами авторского права законы, судебные решения, иные тексты законодательного, административного и судебного характера, а также их официальные переводы; государственные флаг, герб, гимн, ордена, денежные и иные государственные знаки; произведения народного творчества, авторы которых не известны.

Авторское право не рассматривает в качестве своих объектов идеи, сюжеты, теории, процессы, концепции, принципы. Защите авторским правом подлежат формы (письменные, звуковые и др.), в которых выражены это идеи, сюжеты, теории и др.

В современном гражданском праве защищаются идеи, которые еще не приобрели окончательной формы результата творческой деятельности, но закреплены, например, в издательских договорах. Ноу-хау также являются интеллектуальной собственностью и охраняются правом, даже если они не приобрели завершенных форм, а являются только материалом для того или иного результата, или имеют возможность стать таким результатом.

Для правовой охраны объектов не требуется, чтобы их форма приобрела общеприменимый характер. Например, идея музыкального произведения может быть выражена не в нотной записи, а только в рисунках, которые способны отразить смысл идеи автора.

К объектам гражданского права относятся производные объекты: переводы, обработки, инсценировки, аранжировки, обзоры, аннотации, рефераты; сборники произведений, такие, как энциклопедии, антологии, атласы и другие составные произведения, представляющие собой по подбору и расположению материалов результат творческого труда.

Информация как объект гражданских прав — это совокупность сведений или ассоциаций, выражаемых словами, символами, образами с использованием документов, средств связи, электронной техники и иными способами общения и отображения сведений о разных обстоятельствах, имеющих социальную и личную значимость и охраняемых соответствующими лицами.

Согласно законодательству объекты информационного характера могут находиться у лиц на праве собственности. Отождествление информации и вещей в гражданском праве влечет применение к информации, если не сказано об ином, аналогичных правил регулиро-

вания имущественных отношений и оборота имущества. В этом проявляется всеобщее единство (континуитет) имущества, информации, личных благ и иных объектов гражданского права и их правового режима. Соответственно, информация о таких субъектах хозяйствования самым непосредственным образом влияет на их личный рейтинг и имущественный оборот, а также может быть предметом купли-продажи. Информацией о субъектах хозяйствования торгуют соответствующие кредит-бюро, специальные организации.

Информация имеет денежную оценку и является товаром. В этом смысле к товарам относятся документированная информация, информационные ресурсы, информационные технологии, комплексы программно-технических средств, информационные системы и сети и др.

Тесно связана информация с личными благами и объектами интеллектуальной собственности. Поэтому к ней применяются прежде всего нормы, определяющие правовой режим рассматриваемого вида объектов. В то же время правовая охрана данных объектов отличается тем, что информация получает охрану лишь тогда, когда она недоступна для неопределенного круга лиц, а объекты интеллектуальной собственности, как правило, получают правовую охрану при противоположном условии, когда сведения о них стали доступны самому широкому кругу лиц.

Информация о гражданских правоотношениях может носить и неимущественный характер. Это личная информация, а также информация, не представляющая интереса в гражданском обороте и не имеющая спроса, либо разного рода обременительная и бесполезная информация. Личная информация, закрепленная в актах гражданского состояния, распространяется по особым правилам, определяемым ГК РФ, а также специальным законодательством.

В качестве особой разновидности охраняемой информации следует различать служебную и коммерческую тайну (ст. 139 ГК РФ). Содержание этой тайны в соответствии с действующим законодательством определяют юридические лица или отдельные предприниматели. В состав тайны входят технология производства, организация работы, связи с клиентурой, документация и др. Как и всякая иная охраняемая информация, коммерческая тайна является товаром и включена в эквивалентный товарно-денежный оборот по усмотрению собственника или владельца.

Работы и услуги необходимо отличать от более широкого понятия, включающего в себя деликтные и другие действия.

Работа может носить фактический или юридический характер. Фактический характер носит работа в договорах подрядного типа. В данных правоотношениях объектом субъективных прав, например, заказчика, является конкретная фактическая деятельность подрядчика, способная привести к нужному для заказчика конечному результату

(постройка дома, ремонт автомашины, пошив пальто и т.д.). Фактический характер носят и действия по выполнению услуг, например, медицинских, парикмахерских, учебных, юридических и т.д. Юридический характер носит совершение сделок в интересах третьих лиц.

Фактическое выполнение работ может не иметь правовой значимости, а юридические действия всегда сопровождаются совершением определенных фактических действий.

Все работы и услуги подвергаются, хотя и в различной мере, государственному нормированию в форме стандартизации, точно так же, как нормируется качество вещей. Поэтому эти действия являются предметом технического, правового и иного социального регулирования, а также объектами гражданских правоотношений.

Поскольку работа и услуги оцениваются в денежной форме, то они являются товаром и могут по правовому режиму соответствовать правилам регулирования имущества. В этом смысле и проявляется юридическое единство имущества, работ (услуг) и даже результатов интеллектуальной деятельности, особенно когда работа облекается в вещественное содержание (новый дом, пошитое платье и др.). Соответственно унифицируется их правовой режим.

Юридические действия (работу) совершает доверенное лицо по договору поручения, комиссионер, заключая, например, договор на приобретение имущества в пользу комитента.

Услуги — это те действия субъектов гражданских правоотношений, которые либо вообще не завершаются каким-либо результатом, а заключают полезный эффект в самих себе, либо имеют такой результат, который не может быть материализован. Это, в частности, услуги развлекательного, просветительского, консультационного и т.п. характера либо медицинские, посреднические, аудиторские и другие услуги. Они могут иметь результат (например, излечение больного, выявление ошибок в бухгалтерской отчетности), который, однако, не приобретает особой овеществленной формы.

Особую группу объектов гражданских прав образуют нематериальные блага, под которыми понимаются не имеющие экономического содержания и не отделимые от личности их носителя блага и свободы, признанные и охраняемые законом. К их числу относятся жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т.д. Носителями этих благ выступают все граждане, независимо от возраста и состояния дееспособности.

Нематериальные блага неотделимы от личности и, соответственно, не могут отчуждаться от своих носителей. В силу этого гражданское право не регулирует связанные с ними отношения, а лишь обеспечивает их защиту (п. 2 ст. 2 ГК РФ).

ГЛАВА 5

Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений

5.1. Понятие юридических фактов

Юридические факты — это разнообразные обстоятельства, которые приводят к возникновению, изменению или прекращению отдельных гражданских прав, обязанностей, а также гражданских правоотношений в целом. Порождают права и обязанности лишь такие обстоятельства, которые имеют социальную ценность, т.е. связывают интересы хотя бы одного лица и общества.

К таким обстоятельствам социального характера относятся факты действия или бездействия отдельных субъектов, лиц, коллективов, предприятий, государственных органов и др. Так, связывают интересы лиц сделки между ними, неправомерные и правомерные действия, действия по реализации договоренностей. Бездействие выражается в неисполнении договоров, оставлении человека в беде, опасности и др.

Юридические факты бывают: природные (геологические, гидрологические, космические и иные, в том числе наводнения, землетрясения, смерчи и иные природные события); технические (техническая неисправность автотранспортного средства или предмета сложнобытового характера); экономические (инфляционный рост цен на товары, работы и услуги, существенное изменение конъюнктуры рынка и др.).

Указанные виды обстоятельств обычно связывают интересы субъектов гражданских правоотношений тогда, когда они отнесены к числу юридических фактов законом, договором, обычаем, принципами права и др. Так, в силу договора страхования возникают гражданские права и обязанности на основании обстоятельств природного (наводнения, землетрясения), социального (кражи, забастовки) характеров, определенных как страховые случаи. Такие же обстоятельства могут повлечь возникновение прав и в силу установленного законом обязательного страхования.

Согласно ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из обстоятельств, предусмотренных законодательством, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены им, но ввиду смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности. Перечень действий граждан и юридических лиц, которые в состоянии порождать, изменять и прекращать гражданские права и обязанности, носит открытый характер, если эти действия совершаются гражданами и другими лицами по их усмотрению, добровольно, и это не противоречит закону, принципам права и законным правам и интересам третьих лиц. При этом действует презумпция правомерности поведения граждан, пока не доказано обратное. Из этого следует, что действия под принуждением и некоторые иные действия не порождают гражданских прав и обязанностей.

Правопорождающие действия характеризуются с позиции их социальной ценности и волевой природы. Перечень событий как юридических фактов строго определяется законодательством. И при этом для событий волевой признак не характерен. Однако некоторые события происходят в результате действий людей.

Гражданские обязанности могут возникать также из правомерных и неправомерных действий.

Известно, что юридические факты должны быть конкретными, понятными и определенными, т.е. они не должны давать повод для двусмысленного толкования, влекущего неопределенность правоотношения или существенное ущемление прав. Так, неопределенность договора, выражающаяся в отсутствии у него конкретного соглашения о существенных условиях, может повлечь признание такого договора незаключенным (ст. 432 ГК РФ). Такие договоры (юридические факты) не порождают прав.

Если юридический факт может повлечь существенное ущемление прав, то его результатом будет прекращение правоотношения (например, ст. 450 ГК РФ).

Если отвлечься от сложной структуры различных социальных и иных фактов, то можно исходить из того, что право способно породить единичный юридический факт. Например, можно утверждать, что договор купли-продажи мебели как правовое основание порождает право собственности на мебель как вещь. Однако для приобретения права собственности на мебель по договору дополнительно требуется еще реально передать эту мебель покупателю, а при продаже, скажем, недвижимого имущества (строения) требуется еще и произвести государственную регистрацию сделки. Таким образом, по общему правилу, право собственности по договору возникает из нескольких действий, минимум двух.

Очевидно, что указанные действия можно отделить одно от другого только в процессе абстрагирования. Но такое абстрагирование не влечет возникновения прав собственности.

Ясно, что последовательное сочетание и тесная связь нескольких фактов (действий) в одном юридическом факте присутствуют при заключении всех договоров. Процесс достижения соглашения по договору состоит из оферты одного лица и ее акцепта другим лицом. Такие факты еще называют встречной направленностью действий. При этом отдельно выделяются сонаправленные действия при множественности лиц в обязательстве. Сонаправленными могут быть действия множества кредиторов к одному должнику, и наоборот. Это один аспект неразрывной связи действий в одном юридическом факте (договоре).

Другая сторона неразрывности связи нескольких действий в одном сложном юридическом факте (действии) состоит в том, что договоры включают в себя ряд условий, по общему правилу, минимум два (это наименование товара и его количество). И по каждому из этих условий должно быть достигнуто соглашение, т.е. совершено несколько самостоятельных действий для того, чтобы возникло единое сложное действие — договор.

По каждому условию должны быть совершены и встречнонаправленные действия, оферта и акцепт. Всякий юридический факт, т.е. реальное обстоятельство, связанное с нормами права, является сложносоставным фактом.

Сочетание нескольких юридических фактов, необходимых для возникновения права и обязанности, называют юридическим составом. Различие между понятиями «юридический факт» и «юридический состав» условно.

Помимо изложенного сложная структура юридических фактов обусловлена наличием в каждом факте элементов имущественного, личного, экономического, нравственного или иного социально значимого характера; единством и определенным тождеством всех действий и событий (юридических фактов). Так, факт смерти физического лица есть событие для данного лица, но это может произойти в силу преступных действий других лиц.

Юридический факт является основанием прав и обязанностей, если он наделен определенным социальным и правовым смыслом. Например, не возникает права подрядчика на вознаграждение за работу, если работа выполнена с браком. Не существует прав по сделке, совершенной с душевнобольным. Просроченные сроки исполнения обязательств или истечение сроков действия прав влекут соответствующие последствия, например, прекращение договора.

Срок исполнения обязательств может считаться не наступившим, если исполнению обязательства препятствовала непреодоли-

мая сила. Не истечет и срок исковой давности, если в процессе его исчисления возникли обстоятельства, дающие основания для его приостановления.

Социальный смысл сложного юридического факта будет определяться его наполняемостью юридически значимыми обстоятельствами. При установлении соответствия того или иного состава истине оценка должна осуществляться не только на основе характера фактов, входящих в состав, но и с учетом степени их взаимной привязанности, единства всей совокупности фактов, относящихся к конкретному юридическому составу.

5.2. Виды и классификация юридических фактов

Проблема юридических фактов в теории права исследована в общем обстоятельно, хотя здесь есть и немало невыясненного. И это касается в том числе классификации юридических фактов. Так, Л.И. Петражицкий предлагал собственную классификацию юридических фактов, в которую, в частности, включал «позитивные основания» — законодательные распоряжения, правовые обычаи и т.д., и «фактическое основания» — правовые факты в традиционном смысле[1].

Н.Н. Алексеев большим недостатком современных правовых теорий считал смешение нормоустановительных и нормативно-безличных юридических фактов[2]. Действительно, если под юридическим фактом понимать то, что вызывает возникновение, изменение или прекращение правоотношения, то они не могут ограничиться «нормативно-безличными» фактами, а должны включать в себя и нормативные правовые акты (объективированные правовые тексты), которые могут быть основанием возникновения как правовых норм, так и прав и обязанностей субъекта, а следовательно, и правовых отношений. Таким образом, юридические факты в широком смысле будут включать в себя факты нормативные и ненормативные, а в узком смысле — индивидуально нормативные и ненормативные.

Однако очевидно, что конкретные юридические факты вместе с нормами гражданского права определяют содержание прав и обязанностей участников, субъектов гражданских правовых отношений. Следует иметь в виду, что часто для возникновения или прекращения указанного правового отношения требуется не один, а несколь-

---

[1] *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000. С. 366—369.

[2] *Алексеев Н.Н.* Основы философии права. СПб., 1998. С. 166.

ко юридических фактов, их необходимая совокупность, т.е. фактический состав (например, для возникновения пенсионного правоотношения необходимы не только достижение определенного возраста, но и наличие соответствующего стажа, а также решение органов социального обеспечения о назначении пенсии).

Сегодня существует несколько оснований для классификации юридических фактов в гражданско-правовой сфере.

По общему волевому признаку юридические факты можно делить на два основных вида — на события и действия.

События — это такие обстоятельства, наступление которых не зависит от воли и сознания людей. События, никак не связанные с действиями человека, часто именуют абсолютными (достижение определенного возраста, смерть человека в результате болезни, пожар от удара молнии и т.д.). Те события, которые наступают в результате человеческих действий, называют событиями относительными (смерть как результат причинения телесных повреждений, пожар как следствие поджога и т.д.).

Действие — это такие жизненные обстоятельства, которые происходят по воле людей; волевые акты их поведения. Как таковые они включают в себя и бездействие. Действия могут быть правомерными и неправомерными. Неправомерные действия (правонарушения) делятся на проступки и преступления; правомерные — на акты юридической направленности и акты неюридической направленности. Акты юридической направленности представляют собой действия, направленные на достижение определенного юридического результата. Это могут быть гражданско-правовые договоры, сделки, соглашения, заявления и т.д. Акты неюридической направленности вызывают правовые последствия независимо от того, были они направлены на достижение этих последствий или нет (например, находка потерянной вещи порождает право на получение вознаграждения при возврате ее собственнику).

Кроме того, юридические факты можно классифицировать на первоначальные и производные. Данная классификация используется обычно при определении оснований возникновения права собственности и др. Первоначальными фактами следует считать абсолютные события. Производными будут факты правопреемства, действия и относительные события.

Юридические факты могут классифицироваться по принадлежности к определенному гражданско-правовому институту, типу отношений, группе норм гражданского права. Так, особые юридические факты порождают, изменяют и прекращают договорные и влияют на деликтные правоотношения.

Следует разделять факты правопорождающего, правоизменяющего и правопрекращающего свойства. Такие факты тоже взаимосвязаны. Так, смерть прекращает гражданские права умершего лица и порождает гражданские имущественные права его наследников.

Кроме того, им сопутствуют симметрично противостоящие юридические факты. Так, состояние дееспособности является исходной для самостоятельного приобретения гражданских прав и относится к правопорождающим фактам, а состояние недееспособности лишает права самостоятельного осуществления гражданских прав и считается правопрепятствующим фактом.

Правопрепятствующие факты — это разновидность правопрекращающих фактов, ибо они определяют границы действия правопорождающих фактов. Правопорождающие и правопрепятствующие юридические факты являются противоборствующими фактами, если они применяются к одному лицу. Но они все же тождественны, когда предназначены для различных лиц.

Помимо действий и событий к числу юридических фактов относят и сроки в гражданском праве: сроки осуществления гражданских прав, защиты гражданских прав, сроки исполнения обязательств и др.

Кроме изложенных видов есть и другие юридические факты, например, факты состояния в браке, родстве, членстве в определенной организации. К этим фактам относятся и такие, как состояние недееспособности, неплатежеспособности, монопольного положения на рынке, попечительство. Это — комплексные юридические факты, которые ничем не отличаются от иных действий и событий, кроме того что имеют в количественном аспекте более сложное содержание в сравнении с некоторыми другими фактами.

Факты-состояния могут также входить в качестве составного элемента в еще более сложные юридические факты.

Цивилисты отдельно исследуют и юридические поступки (как юридические факты): спасение имущества при пожаре; случайное обнаружение клада; задержание безнадзорных животных и др. Поступок, в отличие от действия, не направлен на правовой результат, но он не безразличен праву. Правовые последствия возникают в результате совершения поступков не на основе воли участников правоотношения, а на основе закона. Например, лицо, нашедшее вещь, согласно ст. 229 ГК РФ имеет право на возмещение расходов, связанных с ее хранением, а также обязано возвратить эту вещь собственнику.

Типичной является взаимосвязь юридических фактов в рамках гражданско-правовых институтов, которые в системе этой отрасли права выделяются в общие и специальные. Поэтому важно различать

общие юридические факты, например, сделки, а также специальные юридические факты, такие как отдельные типы и виды договоров.

Среди сделок гражданско-правовое значение могут иметь факты, подразделяемые сообразно классификации сделок. Поэтому нужно выделить юридические факты устные и письменные, абстрактные и казуальные и др. С позиции различий обязательных правоотношений следует выделить юридические факты договорные и внедоговорные, основные (главные) и смежные (акцессорные, предварительные, организационные и иные сопутствующие), порождающие права и обязанности для третьих лиц и др.

Информация также является сложным юридическим фактом и одновременно является составным элементом действия и иного юридического факта.

Право на возмещение морального вреда возникает при проявлении у людей нравственных страданий, относящихся к разряду чувств человека. Поэтому чувства людей также являются юридическими фактами.

В качестве самостоятельных юридических фактов выделяют юридические обстоятельства. К таковым отнесены естественные свойства вещей как длящиеся факты, например, неделимость, потребляемость вещи. Сюда же причисляются формально-юридические презумпции, предложения и фикции.

Известно, например, что юридические факты, лежащие в основе конкретных правоотношений, далеко не всегда явные и очевидные для всех. Но предположение об их существовании, исходя из определенных наличных фактов, устанавливается законодателем в целях нормального функционирования правовых отношений и действует до тех пор, пока не будет опровергнуто в установленном порядке. Подобные предположения о наличии или отсутствии юридических фактов и называются юридическими презумпциями.

Наиболее важное значение имеет презумпция знания закона. Заранее предполагается, что каждый человек знает (или, по крайней мере, должен знать) гражданско-правовой и иные законы своей страны. Незнание закона не освобождает никого от ответственности за его нарушение.

Суть презумпции невиновности заключается в следующем: каждый человек предполагается честным, добропорядочным и ни в чем не виновным, пока не будет в установленном законом порядке доказано иное, причем бремя доказывания лежит на тех, кто обвиняет человека, а не на нем самом. Данное положение закреплено в международных пактах о правах человека, получило отражение в ст. 49 Конституции РФ.

Существуют следующие презумпции: справедливости закона, истинности и справедливости решения суда по гражданскому делу;

ответственности родителей за вред, причиненный их несовершеннолетними детьми; предположения о том, что фактический владелец вещи является ее собственником; что за главной вещью следует ее принадлежность; что позже изданный закон отменяет предыдущий во всем том, в чем он с ним расходится; никто не может передать другому больше прав, чем имеет сам; специальный закон отменяет действие общего; к невозможному не обязывают; кто не отрицает, тот признает; не все, что законно, нравственно, и др. Любая презумпция принимается за истину, она действует до тех пор, пока не доказано обратное.

Необходимо отметить, что действия как юридические факты подразделяются на положительные, когда проявляется активность лица, и отрицательные (молчание, упущение, иное бездействие, влекущее право или обязанность).

Активное действие в количественном аспекте является преобладающим среди действий как юридических фактов.

Отрицательные (пассивные) действия (бездействие) порождают права и обязанности лишь в случаях, установленных законом или договором (например, молчание как акцепт предложения), а также в силу принципов права (например, при недобросовестном бездействии). Так, при невыполнении собственником своих обязанностей по надлежащему содержанию своего имущества может причиняться вред прохожим и соседям от разрушения и иного неблагоприятного действия (шума, запаха, вибрации и т.д.) изнашивающихся зданий и сооружений.

Разграничение действий на пассивные и активные важно также для применения правил о взыскании морального вреда и определения справедливости и разумности его размера.

Статья 8 ГК РФ в качестве самостоятельных юридических фактов называет судебные решения, государственную регистрацию прав и имущества, а также приобретательскую давность. Так, среди судебных решений важное место занимают судебные решения предупредительного характера (ст. 12 ГК РФ).

Некоторые цивилисты к числу юридических фактов относят и нормативные правовые акты, т.е. решения пленумов высших судебных инстанций и иные акты судебных органов в целом[1].

В связи с этим юридические факты могут подразделяться на нормативные и казуальные. Нормативные факты — это факты в виде актов законодательства и иных источников права. Казуальные факты — это ненормативные действия, включая административные акты, сделки, а также события и судебные решения (прецеденты).

Важным также является деление действий на свои (совершение сделки самостоятельно, личное причинение вреда) и чужие (пору-

[1] *Витушко В.А.* Гражданское право. С. 195.

чение выполнения работ субподрядчику или иному третьему лицу, приобретение товара через комиссионера и т.п.).

Среди видов действий следует различать действия кооперационные и конкурентные, в том числе конфликтные. Необходимым в гражданском праве является деление действий на возможные (правомерные, реальные) и невозможные (в силу законодательства, уровня развития технологий, законов природы).

Действия могут быть делимые и неделимые, что позволяет исследовать в сделках-правоотношениях делящиеся сделки. Однако очевидно, что такая классификация условна, так как всякое действие может быть расчленено на более конкретные действия-элементы.

Кроме того, действия могут расчленяться на юридические и фактические. Фактические действия совершает подрядчик, а юридические — представитель по поручению доверителя; целенаправленные и произвольные (потестативные); действия-события (несчастный случай, рождение ребенка, убийство). При этом действия могут носить технический и иной материальный характер, например, при выполнении подрядных работ в строительстве; интеллектуальный характер в договорах образовательных услуг и др.

С позиции выражения воли вовне действия могут быть вербальные, письменные, конклюдентные и др. С традиционной правовой точки зрения следует различать действия реальные (передача имущества) и формальные (придание сделке определенной формы).

С развитием гражданских правоотношений некоторые безразличные праву события вовлекаются в гражданский оборот и приобретают правовое значение. Отсюда вытекает релятивизм юридических фактов, событий. Это, в частности, касается договоров страхования от несчастных случаев и др.

В связи с этим выделяют события обычные и коммерческие. Коммерческими будут, например, такие события, как неплатежеспособность, монополизм, политическая нестабильность и др.

К событиям можно также относить естественную убыль товаров, их усушку, утруску при транспортировке, регулируемую специальными нормативными актами. События могут быть связанными с деятельностью субъектов правоотношений (их также называют относительными) и не связанными с их деятельностью (их называют абсолютными). Особое значение при этом придается событиям при распределении рисков случайной гибели имущества, при применении норм об ответственности.

События влияют на правовые последствия, связанные с гибелью, повреждением имущества, иными неблагоприятными явлениями. Так, согласно ст. 211 ГК РФ риск случайной гибели, слу-

чайной порчи или случайного потребления имущества несет его собственник, если иное не предусмотрено законодательством или договором.

Специальным законодательством, например, о договоре подряда (ст. 705 ГК РФ), предусмотрено, что риск случайной гибели или случайного повреждения результата выполненной работы до ее приемки заказчиком несет подрядчик.

Переложить такие риски на других лиц и возместить свои потери за их счет собственник может лишь по договорам и тогда, когда возможно применение норм об ответственности по вышеуказанным правилам. Например, если вещь была передана на хранение хранителю и погибла при простом случае. Перенесение собственником риска случайной гибели имущества на других лиц применяется обычно по договорам поставки, перевозки и др.

Юридический состав — это совокупность юридических фактов, необходимая для возникновения, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей. Например, прекращение права частной собственности на культурные ценности в связи с бесхозяйственным их содержанием возможно, если последовательно имели место факты: бесхозяйственного обращения с культурными ценностями; принятия решения судом об изъятии культурных ценностей (ст. 240 ГК РФ); проведения публичных торгов по продаже культурных ценностей или соглашения о продаже и установления цены на культурные ценности.

Структура юридических составов может различаться разной степенью сложности. Поэтому они в свою очередь могут подразделяться на простые и сложные.

К простым составам относят, например, такую совокупность жизненных обстоятельств, которая порождает права и обязанности вне строгой последовательности этих обстоятельств; или тогда, когда соответствующие факты развиваются последовательно, но могут существовать независимо один от другого.

Юридический состав может быть сложным, когда существует основное (главное) правоотношение (факт), например, право собственности супруга на жилое помещение. Рядом с этим фактом (правоотношением) существует зависимое, подчиненное имущественное правоотношение (факт) семейно-брачного характера между супругами, один из которых рассматривается как субъект производного вещного права пользования указанным жилым помещением. Таким образом, с фактом собственности связан факт брака и совместного проживания собственника и его супруга, порождающий факт производного вещного права. Такого рода юридические факты (правоотношения) разрывать нельзя, равно как и игнорировать.

Выделяются юридические составы альтернативные и бланкетные. К альтернативным относятся такие юридические составы, которые, различаясь между собой по содержанию, способны повлечь один результат (например, выселение из жилого помещения возможно в силу серии самостоятельных оснований, определенных жилищным законодательством).

Такие составы, определение содержания которых требует применения различных научных знаний либо сведений публично-правового характера, называются бланкетными.

5.3. Понятие, виды и форма сделок

Сделки, как мы уже отмечали, — это важнейшие юридические факты, и они в этом смысле являются важнейшими предпосылками гражданских правоотношений. Поэтому рассмотрим их подробнее.

Известно, что понятие сделки возникло еще в IX в. в период первых торговых взаимоотношений Византии, Киева, Полоцка, Новгорода. Но позднее это понятие модифицировалось, существенно изменилось и даже трактовалось по-разному. Ярким примером является термин «кабальная сделка», который использовался в Средние века и позднее.

Роль сделок в современных гражданских правоотношениях весьма велика. Во-первых, сделки выполняют роль юридической формы фактических товарно-денежных отношений в обществе. Во-вторых, они придают фактическим действиям граждан и юридических лиц правовую направленность. В-третьих, они являются способом удовлетворения имущественных и неимущественных интересов субъектов гражданского оборота. С их помощью производится регулирование рыночных гражданских правоотношений.

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

К числу важнейших признаков сделок следует отнести: выполнение сделкой функций юридического факта, основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений; направленность сделок на порождение правового желаемого результата, эффекта и др. для субъектов указанных правоотношений; правомерность ее совершения; волевой характер, добровольность и самостоятельность совершения.

Сделка как правовое явление имеет «системное построение» и включает в себя: волю лиц, ее совершающих; ее реализацию, посредством которой выражается воля; мотив; цель; совокупность ус-

ловий сделки (содержание). При этом форма сделки неразрывно связана с ее содержанием.

Воля субъекта сделки — это сложное социально-психологическое явление. Она включает в себя не только психологическую самооценку своего поведения субъектом сделки, но и отражение осознания им своей принадлежности к семье, фирме, обществу и др., а также зависимости и ответственности перед ними людей.

На этой основе формируется и выделяется воля индивида, воля фирмы, воля общества и т.д.

Способы, которыми внутренняя воля субъекта выражается вовне, называются волеизъявлением.

Все способы выражения внутренней воли субъекта цивилисты объединяют в три группы: прямое волеизъявление, которое совершается в устной или письменной форме, например, заключение субъектом договора; косвенное волеизъявление, когда от субъекта исходят такие действия, из содержания которых явствует его намерение совершить сделку, например, оплата проезда на общественном транспорте; изъявление воли может иметь место и посредством молчания, но только в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон. Так, стороны могут договориться о том, что молчание одного из участников договора на предложение другого участника об изменении условий договора означает его согласие со сделанным предложением. Законом также могут быть предусмотрены случаи, когда молчание признается выражением воли совершить сделку[1].

Еще одним элементом отношения человека к совершаемому им действию, имеющим значение для сделки, является мотив.

Мотив в сделке — сложный акт психической, физической и иной социальной деятельности субъекта. Он отражает потребности субъекта; его действия по удовлетворению потребности; оценку цены, затрат, моральных издержек и др.

Современное законодательство учитывает мотивы при совершении условных сделок, в недействительных сделках, совершенных под влиянием обмана, а также угрозы насилия. ГК РФ предусматривает недействительность сделок, заведомо противных основам правопорядка и нравственности (ст. 169). Если безнравственный мотив лежал в основании сделки, то судья вправе признать ее недействительной. Например, следует признать право супруга признать недействительным дарение общего имущества другим супругом третьему лицу за случайную интимную услугу. При этом важно учитывать и разные аспекты явной неопытности лица в современ-

[1] *Гражданское* право / Под ред. В.В. Залесского, М.М. Рассолова. С. 153.

ном коммерческом товарном обороте, злоупотребление своим положением сильнейшей стороны в сделке и др.

В связи с этим мотив может быть учтен в силу соглашения сторон в сделке; при одностороннем расторжении двусторонних (многосторонних) сделок (договоров); если мотивом злоупотребит кредитор; при оценке соответствия (добротности) подлежащей поставке вещи ее назначению; когда он имеет особую социальную значимость, например, затрагивает интересы национальной безопасности, несовершеннолетних лиц; и др.

Одновременно с мотивом присутствует цель сделки. Иногда мотив и цель даже отождествляют.

Цель в сделке является важнейшим ее элементом и условием ее действительности. Цель представляет собой сложно структурированное правовое явление, имеющее иерархическое строение.

Правовое значение цели нашло всестороннее отражение в ГК РФ и ином гражданском законодательстве. Так, согласно ст. 431 ГК РФ выяснение действительной общей воли сторон в сделке осуществляется с учетом цели этой сделки — договора. Если сделка совершается лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей юридические последствия (мнимая, фиктивная сделка), то такая сделка ничтожна (п. 1 ст. 170 ГК РФ). Кроме того, когда сделка совершена с целью прикрыть другую сделку, то и такая сделка ничтожна (п. 2 ст. 170). Договор купли-продажи будет надлежаще исполненным, если качество товара пригодно для целей, для которых товар такого рода обычно используется (ч. 1 п. 2 ст. 469 ГК РФ). Требование соблюдения целевого назначения товара здесь четко установлено. Если продавец при заключении договора был поставлен покупателем в известность о конкретных целях приобретения товара, то продавец обязан передать покупателю товар, пригодный для использования в соответствии с этими целями (ч. 2 п. 2 ст. 469 ГК РФ).

В зависимости от числа лиц, волеизъявление которых необходимо для совершения сделки (в законе они называются сторонами сделки), сделки могут быть односторонними или двух- или многосторонними (ст. 154 ГК РФ). Двух- или многосторонние сделки называются договорами. Для совершения односторонней сделки необходимо и достаточно выражение воли одной стороны — например, выдача доверенности, отказ от наследства, составление завещания, публичное объявление конкурса и др. Обычно односторонняя сделка создает обязанности лишь для лица, совершившего ее. Обязанности для других лиц она может создавать лишь в случаях, установленных законом или соглашением с этими лицами (ст. 155 ГК РФ).

Однако наиболее распространенными являются двух- и многосторонние сделки (договоры) — купля-продажа, мена, дарение, аренда, страхование, подряд, совместная деятельность и т.п. Для совершения таких сделок необходимо согласование воли двух и более сторон.

В зависимости от того, какое влияние основание сделки оказывает на ее действительность, сделки подразделяются на казуальные и абстрактные.

В казуальной сделке ее основание вытекает из содержания сделки или ее типа (купля-продажа, мена, дарение и т.п.), и отсутствие основания или пороки в нем могут повлечь недействительность сделки. Большинство совершаемых в гражданских отношениях сделок являются казуальными.

В абстрактной сделке основание оторвано от ее содержания (абстрагировано от него, отсюда и название — абстрактная сделка). В качестве примера абстрактной сделки можно привести выдачу векселя — его действительность не зависит от того, выдан ли он в качестве платежа за товары или услуги, или безвозмездно, или по любому другому основанию.

С позиции наличия или отсутствия в сделке указания на срок исполнения либо возможности его определения из ее содержания сделки классифицируются на определенно срочные и неопределенно срочные.

В определенно срочной сделке срок исполнения обязательств по ней указан либо может быть определен из ее содержания. Обязательство в неопределенно срочной сделке должно быть исполнено в разумный срок после возникновения обязательства (п. 2 ст. 314 ГК РФ). Он устанавливается с учетом существа обязательства и других обстоятельств, могущих повлиять на его исполнение. Обязательство, не исполненное в разумный срок, или обязательство, срок исполнения которого определен моментом востребования, должно быть исполнено должником в 7-дневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении, если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из законодательства, условий обязательства, обычаев делового оборота или существа обязательства.

С позиции обусловленности возникновения или прекращения правовых последствий сделки наступлением или ненаступлением в будущем определенного обстоятельства сделки подразделяются на условные и безусловные. Условные сделки подразделяются на совершенные под отлагательным или отменительным условием (ст. 157 ГК РФ).

Сделка считается совершенной под отлагательным условием, если стороны поставили возникновение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно,

наступит оно или не наступит (например, помещение будет сдано в аренду с определенного срока, если здание, в котором оно находится, будет к этому сроку принято в эксплуатацию). Такая сделка порождает права и обязанности только с момента наступления отлагательного условия.

Сделка считается совершенной под отменительным условием, если стороны поставили прекращение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит (например, договор аренды дачи прекращается, если в нее на постоянное жительство приедет дочь арендодателя). Такая сделка сразу же порождает правовые последствия, но при наступлении отменительного условия их действие прекращается на будущее время.

С точки зрения влияния воли сторон на результат сделки подразделяются на: обыкновенные — типичные сделки по купле-продаже, найму, подряду и другие, регулируемые на основе принципа свободы; сделки-предпосылки (такой предпосылкой является соглашение лиц о заключении брака, но все последствия брака регулируются главным образом законодательством, обществом, что присуще и имущественному обороту); сделки-правила, в силу которых создаются права и обязанности для третьих лиц.

При этом законодательство выделяет и другой критерий классификации: возмездный характер взаимоотношений субъектов сделки. Данная классификация закреплена в ГК РФ (ст. 423).

Гражданский кодекс, в частности, устанавливает, что сделка считается возмездной, если по закону, содержанию или существу сделки не вытекает иное (п. 3 ст. 423 ГК РФ). Причем, по общему правилу, возмездность предполагается эквивалентной, когда действию одного лица корреспондирует адекватная плата или иное встречное предоставление.

Одновременно действующее законодательство выделяет такой вид эквивалента, как встречное предоставление (п. 1 ст. 423 РК РФ), которое может носить не только денежный, имущественный, но и неимущественный характер, особенно в некоммерческих отношениях. Это могут быть дружеские услуги, посредничество и другие нематериальные блага, имеющие товарно-денежную оценку, по аналогии с вкладами в простое товарищество (ст. 1042 ГК РФ).

Параллельно допускается значительное число безвозмездных договоров-сделок: завещание, дарение, ссуда и др. В силу общего правила ст. 415 ГК РФ допускается прощение долга, т.е. освобождение должника от уплаты эквивалента по договору, если этим не нарушаются права других лиц на имущество кредитора, прощающего долг.

С точки зрения законности сделки подразделяются на законные и незаконные. Незаконные сделки отрицательно влияют на гражданско-правовые отношения в обществе в целом.

Следующим по юридической ценности можно считать деление сделок на реальные и консенсуальные, хотя акценты при определении классификационного критерия таких сделок меняются. Критерием различения таких сделок следует считать момент возникновения прав и обязанностей по сделке.

В случае, когда права и обязанности по сделке возникают с момента выражения согласия (совпадения воли и волеизъявления) субъектами сделки, такая сделка считается консенсуальной. Например, воля и волеизъявление совпадают при изготовлении доверенности в односторонней сделке либо при выражении соглашения сторонами двухсторонней купли-продажи, подряда и др. Если же права и обязанности возникают не с момента выражения воли или соглашения, а дополнительно требуется совершение фактических действий, например, передать деньги по договору перевозки грузов, такая сделка относится к числу реальных.

Фидуциарные сделки — это такие сделки, в которых с особой степенью выражен личностный, доверительный аспект взаимоотношений сторон. Примером такой сделки является договор поручения (ст. 977 ГК РФ). Эта особенность дает любой из сторон, в первую очередь кредитору, право свободного усмотрения на прекращение сделки с учетом моральных качеств должника и своих личных пристрастий.

В ряде статей ГК РФ выделяет понятие мелких бытовых сделок (ст. 26, 28, 30, 172, 176). К таковым относятся сделки граждан, направленные на удовлетворение их личных и бытовых потребностей. Особое значение в этом случае имеет понятие мелкой бытовой сделки, когда речь идет о степени дееспособности граждан, поскольку дозволение совершать такие сделки предоставлено гражданам в возрасте до 14 лет и ограниченно дееспособным.

В специальном законодательстве встречается понятие крупных сделок. Они направлены на приобретение или отчуждение имущества хозяйственного общества стоимостью 25 и более процентов балансовой стоимости активов этого общества. Совершаются такие сделки по решению общего собрания участников хозяйственного общества, если учредительными документами не предоставлено право принимать соответствующие решения совету директоров или наблюдательному совету.

К разновидностям сделок можно отнести безыменные сделки. Это такие сделки, которые не закреплены в действующих нормативных правовых актах, но они возможны для применения в граж-

данских правоотношениях. Например, нам неизвестно понятие деривативных сделок, но они могут иметь место в рамках оборота ценных бумаг и прав.

Важным является выделение акцессорных сделок. К ним относятся сделки, которые способствуют реализации главной сделки. Акцессорными являются сделки, в которых закреплены способы обеспечения исполнения основных обязательств: это сделки о неустойке, залоге, задатке, поручительстве и др.

Определенный интерес представляют и сделки в пользу третьего лица. Так, по договору в пользу третьего лица оно может быть наделено не только правами, но и обременено обязанностями. Таковы, например, обязанности получателя груза по договору перевозки, связанные с оплатой перевозки, и др.

Предоставление ст. 166 ГК РФ права любому заинтересованному третьему лицу оспаривать ничтожные сделки позволяет говорить о том, что наряду со сделками в пользу третьего лица можно выделять: сделки вопреки интересам третьих лиц (как разновидность недействительности сделок); сделки с участием третьих лиц (договоры в пользу третьего лица, об исполнении третьему лицу, а также смешанные договоры).

Для совершения сделки воля лица может быть выражена устно либо письменно, соответственно, сделки подразделяются на письменную (простую и нотариальную) и устную.

При устной форме сделки воля лица выражается словесно. Сделка, которая может быть совершена устно, считается совершенной и в том случае, когда из поведения лица явствует его воля совершить сделку. Молчание признается выражением воли совершить сделку в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон (например, непринятие наследства).

Устно могут совершаться сделки, для которых законом или соглашением сторон не установлена письменная (простая или нотариальная) форма (п. 1 ст. 159 ГК РФ). Если иное не установлено соглашением сторон, устно могут совершаться все сделки, исполняемые при самом их совершении, за исключением сделок, для которых установлена нотариальная форма, и сделок, несоблюдение простой письменной формы которых влечет их недействительность (п. 2 ст. 159 ГК РФ). Кроме того, в устной форме могут совершаться сделки во исполнение договора, заключенного в письменной форме, если это не противоречит законодательству или договору (п. 3 ст. 159 ГК РФ).

Согласно ст. 161 ГК РФ в простой письменной форме должны совершаться следующие сделки: сделки юридических лиц между собой и с гражданами; сделки граждан между собой на сумму, пре-

вышающую не менее чем в 10 раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, а в предусмотренных законом случаях — независимо от суммы сделки.

Последствия несоблюдения простой письменной формы сделки установлены в ст. 162 ГК РФ. Обычным последствием является утрата сторонами в случае спора права ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, что, однако, не лишает их права приводить письменные и другие доказательства. В случаях, прямо указанных в законе или соглашении сторон, несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность.

Нотариальное удостоверение сделки производится путем совершения на документе удостоверительной надписи нотариуса.

Нотариальное удостоверение сделок обязательно, если это: указано в законе; предусмотрено соглашением сторон, даже если по закону для сделок данного вида эта форма не требовалась.

В ряде случаев письменные сделки подлежат государственной регистрации (например, с землей и другим недвижимым имуществом). Случаи и порядок такой регистрации устанавливаются законом.

Несоблюдение нотариальной формы сделки или требования закона о ее государственной регистрации влечет недействительность сделки. Она считается ничтожной (п. 1 ст. 165 ГК РФ). Однако закон (п. 2, 3 ст. 165 ГК РФ) допускает исключения из этого правила. Так, если одна из сторон полностью или частично исполнила сделку, требующую нотариального удостоверения, а другая сторона уклоняется от такого удостоверения сделки, суд вправе по требованию исполнившей стороны признать сделку действительной. В этом случае последующее нотариальное удостоверение сделки не требуется. Если сделка, требующая государственной регистрации, совершена в надлежащей форме, но одна из сторон уклоняется от ее регистрации, суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о регистрации сделки, и она регистрируется в соответствии с решением суда.

Сторона, необоснованно уклоняющаяся от нотариального удостоверения или государственной регистрации сделки, обязана возместить другой стороне причиненные в связи с этим убытки (п. 4 ст. 165 ГК РФ).

5.4. Условия действительности сделок. Понятие и виды недействительных сделок

Условия действительности сделки вытекают из ее определения. При этом важно иметь в виду, что это условие есть правомерное, юридическое действие субъекта гражданского права, направленное

на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Для того чтобы обладать качеством действительности, сделка в целом не должна противоречить закону и иным нормативным правовым актам. Это требование выполняется при одновременном наличии следующих условий: содержание и результат сделки не должны противоречить закону и иным нормативным правовым актам; сделка должна быть совершена дееспособным лицом; если закон признает собственное волеизъявление лица необходимым, но не достаточным условием совершения сделки (несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет), воля такого лица должна быть подкреплена волей указанного в законе лица (родителей, усыновителей, попечителей); волеизъявление совершившего сделку лица должно быть совершено не для вида, а с намерением породить юридические отношения; волеизъявление должно быть совершено в форме, предусмотренной законом; воля лица, совершившего сделку, должна быть сформулирована свободно и не находиться под неправомерным посторонним воздействием (насилие, угроза, обман) либо под влиянием иных факторов, неблагоприятно влияющих на процесс формирования воли лица (заблуждение, болезнь, опьянение, стечение тяжелых обстоятельств и т.д.).

Иными словами, действительность сделки требует ее надлежащего состава (т.е. отсутствия пороков у субъектов), законности ее содержания и надлежащей, свободной воли (т.е. отсутствия пороков воли субъекта). Иное влечет к недействительности сделки.

Сделка будет считаться недействительной, если она будет совершена лицом, не наделенным соответствующей правоспособностью и (или) недееспособным.

Субъекты хозяйственной деятельности, обладающие специальной правоспособностью, не имеют права совершать сделки, которые выходят за рамки этой правоспособности. Так, банки и кредитные учреждения не вправе совершать розничную торговлю. Некоторая продукция может быть предметом сделок лишь при наличии выделенных квот на соответствующий ее объем или иных разрешений, например, на сделки с оружием или с наркотиками.

Согласно ст. 173 ГК РФ сделка, которая совершена юридическим лицом в противоречии с целями его деятельности либо юридическим лицом, не имеющим лицензии на занятие соответствующей деятельностью, может быть признана судом недействительной. Закон устанавливает также ограничения правоспособности и дееспособности физических лиц, о чем говорилось выше.

Некоторые организации имеют внешние атрибуты юридических лиц, хотя таковыми не являются, например, крупные филиалы и представительства юридических лиц. Поэтому сделки от их имени также

недействительны, как совершенные лицом, не имеющим на то полномочий.

Содержание сделки будет соответствовать закону, если ее условия не нарушают законодательства, принципов права, а также законных прав и интересов других граждан.

Если же сделка внешне не нарушает закон, но совершена с целью его обхода и противоречит общественным интересам, то она также считается противозаконной по содержанию. Таковыми могут быть сделки, направленные на сокрытие дохода от предпринимательской деятельности, или договор дарения, заключенный с элементами эквивалентности, будет незаконным по содержанию, так как такие договоры безвозмездные. Незаконными будут сделки с вещами, оборот которых запрещен.

Незаключенными будут считаться договоры, которые содержат все внешние признаки сделки, но не содержащие юридических фактов, необходимых для возникновения сделки. Например, незаключенной будет признана сделка, где отсутствует соглашение сторон по существенным ее условиям (ст. 432 ГК РФ). По общему правилу, существенными являются условия сделок о наименовании предмета сделки и его количестве.

Незаконной будет также сделка, совершенная с нарушением установленного порядка, например, если нарушены требования направления оферты, ее содержания или акцепт дан с изменением условий оферты, просрочки и др.

Незаключенная сделка отличается от недействительной тем, что при ее квалификации реституция не применяется, а применяются нормы о неосновательном обогащении (гл. 60 ГК РФ), общие нормы об ответственности. К недействительной сделке нормы об ответственности применяются лишь в случаях, установленных законодательством.

Порок воли в сделке проявляется по-разному. Распространенным примером порока воли в сделках является совершение сделок под влиянием заблуждения (ст. 178 ГК РФ), обмана, насилия и иных обстоятельств (ст. 179 ГК РФ). Однако на практике встречаются сделки с основаниями их недействительности. Так, при признании лица недееспособным ненадлежащим является субъект сделки, у которого порочная воля. Безразличное отношение лица к сделке и ее последствиям не причисляется к порокам воли и не делает сделку недействительной. Это же касается и сделки, совершенной явно неопытным лицом.

Следует указать и на явно неразумную сделку, на которую добросовестный партнер не пойдет.

Неразумной, например, можно считать бытовую возмездную сделку с нарушением требований эквивалентности, когда оплата по

ней не соответствует тому размеру, который обычно взимается при сравнимых обстоятельствах за аналогичные товары, работы, услуги (п. 3 ст. 424 ГК РФ).

Закон (п. 1 ст. 166 ГК РФ) подразделяет все недействительные сделки на два общих вида — ничтожные сделки и оспоримые сделки.

Ничтожная сделка недействительна в момент ее совершения в силу нормы права, поэтому судебного решения о признании ее недействительной не требуется. Ничтожная сделка не подлежит исполнению. На ничтожность сделки вправе ссылаться и требовать в судебном порядке применения последствий ее недействительности любые заинтересованные лица.

Суд, установив при рассмотрении дела факт совершения ничтожной сделки, констатирует ее недействительность и вправе применить последствия недействительности ничтожной сделки по собственной инициативе (п. 2 ст. 166 ГК РФ), в связи с тем, что ничтожная сделка не порождает юридических последствий. Закон предусматривает возможность в исключительных случаях (ст. 171, 172 ГК РФ) признания судом ничтожной сделки действительной.

Оспоримая сделка — это такая сделка, которая в момент ее совершения порождает свойственные действительной сделке правовые последствия, но они носят спорный характер, и она по требованию заинтересованных лиц может быть признана судом недействительной по основаниям, установленным законом. В этом случае правовой результат сделки может быть полностью аннулирован, так как в силу п. 1 ст. 167 ГК РФ недействительная сделка недействительна с момента ее совершения, и решение суда по этому вопросу будет иметь обратную силу, если только из содержания оспоримой сделки не вытекает, что ее действие может быть прекращено лишь на будущее время (п. 3 ст. 167 ГК РФ).

Из смысла п. 1 ст. 166 ГК РФ вытекает, что основания недействительности сделок могут устанавливаться только Гражданским кодексом РФ.

Статья 180 ГК РФ предусматривает возможность недействительности лишь части сделки при сохранении действительности остальных ее частей. Недействительной может быть признана лишь часть сделки, если, как указано в ст. 180 ГК РФ, «можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части». Такое предположение допустимо при наличии двух условий: недействительность части сделки не влияет на действительность остальных ее частей; стороны в момент совершения сделки были бы согласны совершить сделку без включения ее недействительной части.

Примером возможной недействительной части сделки является установление условий учредительного договора хозяйственного то-

варищества, предусматривающих право учредителя (участника) изъять внесенное им в качестве вклада имущество в натуре при выходе из состава хозяйственного товарищества.

Основные последствия недействительности сделки связаны с определением судьбы полученного сторонами по сделке. Общее правило, установленное п. 2 ст. 167 ГК РФ и именуемое двусторонней реституцией, предусматривает возвращение сторонами друг другу всего полученного по сделке, а в случае невозможности возвращения полученного в натуре — возмещение его стоимости в денежном эквиваленте.

Для последствий отдельных видов недействительных сделок (ст. 169 и 179) применяются иные правила:

«односторонняя реституция», т.е. приведение в первоначальное состояние только невиновной стороны путем возвращения ей исполненного ею по сделке, и взыскание в доход государства полученного виновной стороной или причитавшегося этой стороне в возмещение исполненного ею по сделке;

«недопущение реституции», т.е. взыскание в доход государства всего полученного сторонами по сделке и, в случае исполнения сделки не всеми сторонами, причитавшегося к получению.

Закон предусматривает виды и последствия ничтожных и оспоримых сделок.

К ничтожным относятся следующие виды сделок: сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов (ст. 168 ГК РФ); сделка, совершенная с целью, противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК РФ); мнимая и притворная сделка (ст. 170 ГК РФ); сделка, совершенная лицом, признанным недееспособным (ст. 171 ГК РФ), и сделка, совершенная малолетним (ст. 172 ГК РФ); сделка, совершенная с несоблюдением установленной законом или соглашением сторон обязательной формы в случаях, когда такое несоблюдение влечет ничтожность сделки (п. 1 ст. 165 ГК РФ).

Кроме того, существуют следующие виды оспоримых сделок: сделка юридического лица, выходящая за пределы его правоспособности (ст. 173 ГК РФ); сделка, совершенная лицом или органом с ограниченными правомочиями (ст. 174 ГК РФ); сделка, совершенная несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет (ст. 175 ГК РФ); сделка, совершенная гражданином, ограниченным судом в дееспособности (ст. 176 ГК РФ); сделка, совершенная гражданином, не способным понимать значения своих действий или руководить ими (ст. 177 ГК РФ); сделка, совершенная под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств (ст. 179 ГК РФ).

ГЛАВА 6

Осуществление и защита гражданских прав

6.1. Осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей

Осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей выражается в активном использовании гражданами своих возможностей по осуществлению прав в гражданско-правовой сфере, включая возможность отказаться от некоторых из них, а также в пассивном восприятии и участии в гражданских правоотношениях. Это правило закреплено в п. 1 ст. 9 ГК РФ, согласно которой граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права.

Для правового регулирования гражданских отношений, активного участия в них необходимо представлять, во-первых, какие виды прав могут быть осуществлены в гражданском обороте, какой объем этих прав может быть осуществлен. Во-вторых, надо решать вопросы о степени самостоятельности субъектов гражданского оборота и их зависимости от других лиц (семьи, корпорации, общества в целом) в процессе осуществления прав. В-третьих, следует знать, какие способы и средства осуществления прав возможны и допустимы. Кроме того, важно отметить тесную связь института осуществления прав с институтами толкования прав, защиты прав, осуществления сделок, права собственности и др.

Осуществление гражданских прав в целом возможно при всестороннем учете всех вышеуказанных аспектов. Для этого необходимо уметь пользоваться своими правами и надлежаще управлять чужими правами.

Принципами осуществления гражданских прав являются принцип беспрепятственного осуществления прав уполномоченным лицом; принцип недопустимости произвольного вмешательства государства и иных лиц в процесс осуществления прав частными лицами; принципы добросовестности, разумности и справедливости; принцип разумного сочетания частных прав и публичных интересов; принцип законности и др.

Так, субъектам гражданского права следует не только не препятствовать, а всемерно содействовать в осуществлении их прав

и обязанностей. Такое содействие является обязанностью многих органов государства, должностных лиц, общественных и иных организаций. Однако осуществлению гражданских прав систематически чинятся преграды со стороны различных лиц под теми или иными предлогами. И это отрицательно сказывается на эффективности работы всего механизма гражданско-правового регулирования в обществе.

Добросовестность и справедливость, в свою очередь, предполагают, чтобы каждый субъект гражданского права вел себя таким образом, как бы он хотел этого требовать от других. Добросовестность — это еще и обязанность вести себя соответствующим образом. Мерой добросовестного и ответственного поведения является поведение рачительного субъекта для гражданских правоотношений. Такого рода классические формулировки известны с древних времен, но сохраняют свою силу и в современном гражданском обороте.

Выделяют следующие способы осуществления гражданских прав: совершение дозволенной деятельности управомоченным и обязанным лицом (активный способ); воздержание от действий, запрещенных правом (пассивный способ) (пассивным будет и молчаливое осуществление своих прав и обязанностей); соблюдение прав и обязанностей; использование прав и обязанностей; применение права (например, судами).

Осуществление гражданских прав обусловлено разными способами воздействия правовых норм на поведение указанных субъектов. Это запреты — требования воздержаться от действий или бездействия; дозволения — указания на правовую возможность, которую может использовать субъект права; предписание того, что необходимо делать. Этим способам правового воздействия корреспондируют способы реализации права.

Осуществление гражданских прав может быть фактическим и юридическим; личным, путем воздействия на других лиц по договорам с ними и через представителей, а также другими способами. Так, при осуществлении вещных прав субъекты этих прав могут в значительной мере удовлетворять свои потребности (права и интересы) путем самостоятельного и непосредственного воздействия на объекты вещных прав.

Способы осуществления обязанностей классифицируются в зависимости от характера обязанности. Обязанности пассивного типа осуществляются соблюдением запретов, бездействием. Обязанности активного типа требуют совершения определенных активных действий носителем обязанности.

В связи с этим также важно, как исполняется обязанность; например, дозволенными способами будет отработан и возвращен долг или нет. В противном случае сделка по возврату долга, нарушающая закон, может быть признана недействительной со всеми нега-

тивными последствиями, в том числе и для получателя долга, если его можно считать недобросовестным.

Выделяют добровольное и принудительное исполнение обязанностей. По общему правилу, с учетом равенства лиц в гражданских правоотношениях, принудительности не допускается, она порочит волю лица, действительность его действий. Принудительное осуществление прав и обязанностей возможно в случаях, установленных законодательством или договором. Последнее имеет место при привлечении к процессу реализации обязанностей судебных и иных органов. Принудительность будет правомерной и тогда, когда вопреки воле и желаниям должника кредитор произведет зачет встречных требований, применит меры оперативного и иного правомерного волевого воздействия на должника.

Особые правила осуществления обязанностей существуют при множественности субъектов обязательных правоотношений, при изменении состава субъектов правоотношений в связи с правопреемством, при возложении обязанностей на третье лицо, при встречном исполнении взаимных обязанностей и др.

В то же время при осуществлении гражданских прав законодательство иногда допускает отказ субъекта от некоторых его прав; например, кредитор может простить долг своему должнику (ст. 415 ГК РФ).

В настоящее время граждане могут самостоятельно отказываться от осуществления некоторых своих субъективных прав в гражданских правоотношениях. однако это не является абсолютным и не лишает граждан возможности осуществить данное объективное право позже. Отказ граждан и юридических лиц от осуществления принадлежащих им субъективных прав не влечет прекращения соответствующих объективных прав. Собственник имущества, например, может отказаться от осуществления некоторых прав, если этим не ущемляются интересы других лиц.

Если гражданин владеет жилым домом на праве общей собственности, то право поддерживать этот дом в пригодном для проживания и надлежащем состоянии является его обязанностью по правилам ст. 249 ГК РФ. При этом запреты или иные ограничения на отказ от осуществления права не должны противоречить принципу беспрепятственного осуществления прав гражданами, так как отказ от осуществления права — самостоятельное объективное гражданское право граждан.

В целом законодательством устанавливаются запреты на отказ от некоторых субъективных прав. Так, согласно ст. 50 ГК РФ основной целью коммерческой организации является получение прибыли. Отсюда вытекает запрет отказываться им от оплаты их товаров, работ и услуг. Причем оплата должна быть в таком размере, который бы позволял иметь прибыль.

Осуществление гражданских прав и обязанностей в современных условиях, следовательно, обусловлено системным характером содержания всякого субъективного права; социальной сущностью гражданского права, что выражается связью субъективных гражданских прав с правами других частных лиц и публичными интересами государства; развитием разнообразных способов осуществления гражданских прав, в частности, таких, как государственный протекционизм, частный лоббизм, защита прав потребителей, Красный Крест и полумесяц; использованием института частных посредников.

6.2. Защита гражданских прав

Защита гражданских прав — это сопротивление нарушению гражданских прав, носящему характер их попрания. Это — обязанность лица защищаться по отношению к себе самому, потому что таково повеление нравственного самосохранения; это — обязанность защищаться по отношению к обществу, потому что таково необходимое условие для существования гражданского права.

Поэтому защиту гражданских прав нельзя рассматривать как сферу деятельности только специальных правоохранительных и других государственных органов. Несмотря на то, что право на защиту не указано в содержании правоспособности граждан (ст. 18 ГК РФ), доктриной и практикой оно рассматривается как неотъемлемое право граждан[1].

Формы защиты гражданских прав бывают: юрисдикционные и неюрисдикционные; судебные, административные и частные; гражданско-правовые, уголовно-правовые, административно-правовые и иные.

Юрисдикционные формы классифицируются на общие и специальные. Общей формой защиты гражданских прав является обращение в общие, арбитражные и третейские суды. К специальным формам относятся административные процедуры защиты гражданских прав (государственный омбудсмен, выселение в административном порядке, обращение к вышестоящим государственным органам по жилищно-бытовым и иным вопросам защиты гражданских прав, разрешение патентных споров в административном порядке и др.).

Неюрисдикционные формы — это формы самозащиты; необходимая оборона; оперативные санкции кредитора к должнику; использование средств массовой информации и иных форм общественного мнения.

Применение административных, уголовно-процессуальных и уголовно-правовых форм защиты гражданских прав нехарактерно для защиты гражданских прав, но иногда это единственно возможное

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 203—205.

решение. Так, получение денег и иного имущества с целью присвоения путем обмана граждан недобросовестными лицами влечет ряд значительных проблем для защиты имущественных прав граждан, особенно когда они, доверяя своим знакомым, дают им имущество по устным сделкам. Анализ показывает, что доказывать наличие таких сделок в гражданском процессе свидетельскими показаниями нельзя. В уголовном процессе для указанных целей защиты прав можно использовать свидетельские показания.

Можно использовать уголовно-процессуальные процедуры для сбора и закрепления доказательств по гражданскому спору. Частым является рассмотрение гражданского иска в уголовном деле, связанном с причинением имущественного вреда.

Частные формы защиты гражданских прав связаны: с защитой в третейских, корпоративных и иных общественных судах; с самозащитой; с применением мер оперативного воздействия; с применением мер общественного характера, средств массовой информации (особенно для изобличения производителей недоброкачественных товаров, работ и услуг и др.).

Среди мер частного характера особо следует выделить получивший большое распространение в развитых странах институт частного омбудсмена, например, банковского. Союз банков создает в этом случае дополнительную структуру (омбудсмен), которая имеет основной целью защиту прав и интересов клиентов банков посредством выработки рекомендаций банкам по надлежащему обслуживанию клиентов и оперативному решению спорных вопросов с клиентами.

В то же время судебная защита гражданских прав является самой массовой из перечисленных выше мер разрешения конфликтов в гражданском обороте. Популярность судебных мер объясняется тем, что: они применяются принудительно; осуществляются с применением всего аппарата государственной власти; судебная защита применяется для всех гражданских прав; судам запрещено отказывать в защите гражданских прав под предлогом, что для этого нет соответствующего законодательства.

Судебной защите может предшествовать обязательное соблюдение досудебной частной или административной процедуры защиты прав. Во всяком случае, граждане вправе для окончательного решения спора обратиться в суд (ст. 11 ГК РФ).

Распределение споров между судами судебной системы осуществляется по критерию подведомственности и регулируется гражданским процессуальным и арбитражным процессуальным законодательством. Судам общей компетенции подведомственны споры о гражданских правах с участием граждан.

Системе арбитражных судов подведомственны споры с участием юридических лиц и граждан — индивидуальных предпринимателей,

связанные с осуществлением ими коммерческой деятельности. Однако по отдельным категориям дел имеются обширные изъятия их этих общих правил, изучение которых производится в соответствующих судебных дисциплинах.

Одной из форм защиты гражданских прав является самозащита. Самозащита — это фактические действия правомочного лица по предотвращению нарушения его права. Это, например, меры по охране своей собственности, меры по предотвращению или уменьшению размера убытков от неисполнительности должника и др. Правила самозащиты определены ст. 14 ГК РФ.

Наиболее типичные проявления этих мер: установка замков в дверях квартир и предприятий; наем охранных служб; установка охранной сигнализации в офисах и на автомобилях; применение соответствующей упаковки имущества, его сортировки и комплектации и др.

Согласно ст. 12 ГК РФ защита гражданских прав осуществляется в установленном порядке путем: признания права; восстановления положения, существовавшего до нарушения прав; пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащиты права; присуждения к исполнению обязанности в натуре; изменения или прекращения правоотношения; возмещения убытков; взыскания неустойки; компенсации морального вреда; неприменения судом противоречащего законодательству акта государственного органа или органа местного управления и самоуправления; иными способами, предусмотренными законодательством.

Перечень способов защиты прав определяется общегражданским законодательством, например, об экономической несостоятельности и банкротстве, предусматривающим специальные основания признания сделок недействительными, если они ущемляют интересы третьих лиц. Поэтому соответствующие способы могут носить как общий, так и специальный характер.

Необходимо отметить, что строгих границ между способами защиты в современном гражданском праве нет. Поэтому каждый из вышеперечисленных способов может изменяться применительно к конкретной ситуации. Современное гражданское право Российской Федерации не замыкается на исчерпывающем перечне исков, что было характерно для древнеримской защиты гражданских прав и для более позднего периода развития гражданского права.

ГЛАВА 7

Представительство

7.1. Понятие и виды представительства

Представительство — это специфическое правоотношение, в рамках которого одно лицо (представитель) обязуется совершить от имени и в интересах другого лица (представляемого) юридические действия, создающие, изменяющие или прекращающие гражданские права и (или) обязанности для представляемого.

Признаками представительства являются: взаимосвязь совокупности гражданских правоотношений; доверительный характер взаимоотношений представителя и представляемого лица; обремененность воли представителя волей представляемого; реализация действий представителем от имени и в интересах представляемого; обязанность представителя совершать действия юридического характера (сделки). Результат действий представителя порождает, изменяет или прекращает права и обязанности представляемого (ст. 182 ГК РФ).

Представительство может рассматриваться как самостоятельное правоотношение (например, по доверенности), а также как элемент смешанного договора (п. 3 ст. 421 ГК РФ). Кроме того, оно может включаться как элемент специального договора, например, транспортной экспедиции (ст. 801 ГК РФ), факторинга (ст. 824 ГК РФ) и др. Поскольку к этим договорам применяется специальное законодательство, то нормы о представительстве здесь применимы при пробелах в специальных нормах по аналогии закона.

Из ст. 182 ГК РФ вытекает также, что представительство является особого рода сделкой. Таким образом, институт представительства многофункционален, и его нормы обоюдно интегрированы с нормами других институтов гражданского права.

Однако следует иметь в виду, что в некоторых правоотношениях представительство запрещено законодательством, или такое ограничение вытекает из содержания правоотношений. Например, запрещается совершение представителем сделок, которые субъекты гражданских правоотношений должны выполнять лично (п. 3, 4 ст. 182 ГК РФ). В частности, нельзя заключать брак через представителя. Составление завещания должно быть только личным. Представитель не имеет права совершать сделки с представляемым для себя

лично. По общему правилу, лицо не может быть одновременно представителем двух лиц при совершении ими сделки.

Согласно п. 2 ст. 182 ГК РФ не являются представителями лица, действующие хотя и в чужих интересах, но от собственного имени. К таким лицам отнесены конкурсные управляющие, осуществляющие управление юридическим лицом, находящимся в стадии банкротства, душеприказчики, осуществляющие волю наследодателя по передаче наследства указанным им наследникам.

Не являются также представителями: родители в отношении своих детей в возрасте от 14 до 18 лет и иные попечители, так как их подопечные осуществляют свои права самостоятельно. Попечители лишь контролируют и одобряют или не одобряют действия подопечных; посыльные, подрядчики, которые выполняют фактические, а не юридические действия в интересах других лиц; рукоприкладчики, которые также совершают фактические, а не юридические действия по оформлению сделки, подписывая ее, когда сам управомоченный физически не может этого сделать; комиссионеры, которые действуют в интересах других лиц, но не от них, а от своего имени и тем самым приобретают права для себя; органы юридического лица, действующие от имени и в интересах юридического лица, но их юридические действия закон рассматривает как действия самого юридического лица (п. 1 ст. 53 ГК РФ); и др.

Не могут быть представителями судьи и прокуроры.

Субъектами правоотношений представительства являются представитель, представляемое лицо, третье лицо.

Представляемым может быть любое правоспособное лицо. Это значит, что физическое лицо будет представляемым лицом с момента рождения. Юридические лица приобретают правоспособность с момента государственной регистрации, а значит, лишь с этого времени могут быть представляемыми. Государство, административно-территориальные образования и государственные органы могут быть представляемыми с момента их иной легализации в установленном порядке.

Представители помимо правоспособности должны обладать полной дееспособностью, т.е. граждане могут быть представителями с 18 лет. Но в силу законодательства это возможно и ранее. Например, лица, работающие с 16 лет, в трудовых правоотношениях могут быть представителями с момента поступления на работу (п. 2 ст. 26 ГК РФ). Представителями несовершеннолетних являются их родители или иные лица в соответствии с законодательством. Родители могут по доверенности передавать правомочия представителя другим лицам в установленном порядке, регулирующем совершение сделок опекунами.

Представителями юридических лиц являются другие юридические или физические лица, действующие по доверенности. Юриди-

ческие лица могут быть представителями с момента приобретения правоспособности. Но эти возможности тесно связаны со специальным характером их правоспособности. К тому же на совершение некоторых действий по представительству, например, на юридические услуги, требуется получение специального разрешения (лицензии).

Третьими лицами во внешних правоотношениях представительства может быть самый широкий круг лиц, наделенных правоспособностью. Сделки с ними заключают представители непосредственно или при наличии у третьих лиц своих представителей, через этих представителей.

Объектами представительства являются соответствующие права и интересы представляемых лиц во внешнем правоотношении. Во внутреннем правоотношении объектом являются действия представителя.

Представительство содержит для представляемого: право требовать от представителя совершения сделок, указанных в его полномочиях; надлежащего исполнения представителем своих обязанностей; осуществления надлежащей защиты прав и интересов представляемого.

При возмездном представительстве у представляемого есть обязанности оплатить услуги представителя; принять результат деятельности представителя.

У представителя имеются соответствующие обязанности по исполнению поручения представляемого и права на возмещение своих разумных затрат, а также на оплату услуг. Кроме того, специальное законодательство о коммерческом посредничестве возлагает особые обязательства на биржевых, банковских и иных посредников. Так, брокеры обязаны присутствовать в зале в момент проведения торгов; надлежаще выполнять заказы клиентов; соблюдать правила торговли на бирже; регистрировать и оформлять сделки на бирже и др.

У третьего лица при коммерческом представительстве могут возникнуть права и обязанности представляемого.

Представительство осуществляется главным образом путем совершения сделок в пользу представляемого. Но в содержание правоотношения представительства может включаться совершение представителем и некоторых фактических действий. Например, оформление необходимых документов при совершении своих функций, оплата обязательств представляемого, посещение судебных и иных органов, а также частных лиц в интересах представляемого и др. Но это фактические действия носят вспомогательный характер по отношению к основным, юридическим, действиям.

Представительство возникает в силу закона, административного акта, сделки, фактических обстоятельств.

В силу закона родители представляют интересы своих малолетних детей.

В силу административного акта, принимаемого органом опеки и попечительства, назначаются опекуны над несовершеннолетними и лицами, признанными недееспособными. При этом требуется получение согласия частных лиц быть опекунами.

Государственные органы принимают соответствующие административные решения, когда назначают своих представителей для осуществления прав и интересов государства в гражданском обороте. Например, по поручению Правительства Российской Федерации договор с иностранным коммерческим лицом от имени Правительства РФ может заключить представитель Правительства, который может быть как частным лицом, так и государственным служащим. Представители государства назначаются в состав органов управления акционерных и иных обществ, в имуществе которых имеются акции и иные вклады государства для управления этими акциями и вкладами государства.

В силу односторонней сделки, доверенности возникает представительство в гражданских, трудовых и иных правоотношениях.

Например, при выборе представителя в гражданских правоотношениях требуется наличие согласия лица на осуществление представительства. При наличии такого соглашения выдается доверенность, а при необходимости заключается еще и договор. В трудовых правоотношениях, по общему правилу, представительство входит в число обязанностей работника и осуществляется по доверенности. Выражение волеизъявления на одобрение юридических действий лица, не имеющего на то соответствующего поручения, также является сделкой. В силу соглашения сторон возникает представительство по договору поручения и др.

Фактические обстоятельства порождают правоотношения представительства в силу правомерных действий в чужом интересе в рамках существующих между лицами гражданских и трудовых правоотношений, а также при наличии соответствующих предварительных и организационных договоров. В организационном договоре можно описать ситуацию, при которой должник обязан будет выполнить функции представителя.

Представительство может возникнуть и в процессе действия в чужом интересе без поручения (ст. 980 ГК РФ). Против воли лица могут допускаться действия, направленные на предотвращение опасности для его жизни и др. (п. 2 ст. 983 ГК РФ); без согласия лица, в интересах которого совершаются юридические действия, третьи лица могут удовлетворять некоторые требования кредиторов указанного лица (п. 2 ст. 313 ГК РФ).

Воля лица на поручение совершить определенные действия в его интересах в его присутствии может выражаться умолчанием этого лица, когда оно присутствует при совершении соответствующих действий (п. 2 ст. 981 ГК РФ).

Передача представителем своих полномочий другому лицу возможна лишь при условии, если он был уполномочен на то представляемым лицом; был вынужден пойти на передоверие своих прав в силу обстоятельств, и это сделано исключительно в интересах представляемого. Полномочие на передоверие должно быть в самой доверенности или ином акте, совершенном по форме, соответствующей доверенности. К обстоятельствам вынужденного характера можно отнести болезнь представителя, обстоятельства непреодолимой силы.

Срок действия доверенности, выданной в порядке передоверия, не может превышать срока действия первоначальной доверенности.

О факте передоверия представитель обязан уведомить представляемого под угрозой ответственности перед представляемым за действия подназначенного представителя. В уведомлении должны быть все необходимые сведения о личности подназначенного представителя.

Прекращение представительства производится по открытому перечню оснований. Учитывая доверительный характер отношений представительства, их прекращение возможно при всяком сомнении представляемого или представителя относительно личности партнера или надлежащего исполнения полномочий. Кроме того, действие доверенности прекращается при истечении ее срока, смерти физического лица и прекращении юридического лица и в других случаях, установленных законом (ст. 188 ГК РФ).

О прекращении доверенности представляемый обязан уведомить представителя и всех возможных третьих лиц, перед которыми представитель может выступать в его интересах.

С позиции оснований возникновения представительства могут классифицироваться на: законные (основаны на законе); основанные на административном акте; договорные; представительства в силу фактических обстоятельств.

С точки зрения волевого критерия представительство может быть обязательным (законное, представительство в силу трудовых правоотношений) и добровольным (основанное на договоре).

С позиции характера общественных отношений, опосредуемых правоотношением представительства, выделяются бытовое (получение стипендии, заработной платы), служебное (осуществляемое работниками юридического лица), общественное (осуществляемое общественными организациями), коммерческое (осуществляемое патентными поверенными, экспедитором, брокером, агентом и др.) представительства.

Коммерческое представительство — это специфический вид представительства, имеющий отличия от бытового и иного общегражданского. Особенности коммерческого представительства состоят в следующем:

1) субъектами коммерческого представительства являются только лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, в том

числе представляемый, представитель и третье лицо. Причем представитель должен быть предпринимателем, видом деятельности которого является собственно коммерческое представительство, о чем указано в его учредительных и (или) регистрационных документах, определяющих его правоспособность;

2) коммерческое представительство может осуществляться в интересах обеих сторон сделок;

3) коммерческое представительство отличается возмездным характером правоотношений в сравнении с обычным безвозмездным представительством;

4) обязательной формой коммерческого представительства является письменный договор (п. 3 ст. 184 ГК РФ);

5) в обязанности коммерческого представителя входит сохранение коммерческой тайны представляемых им лиц по их торговым сделкам независимо от срока их совершения и прекращения отношений представительства.

7.2. Доверенность. Виды доверенностей

Доверенность — это письменное уполномочие, которое выдается одним лицом (доверителем, представляемым) другому лицу (поверенному, представителю) для представительства перед третьими лицами (п. 1 ст. 185 ГК РФ).

В доверенности документально фиксируются содержание и рамки полномочия, переданного представляемым представителю.

Выдача доверенности — это односторонняя сделка. Юридическая сила доверенности зависит от волеизъявления представляемого (доверителя) и не зависит от согласия представителя (поверенного), так как предоставляемое ему полномочие не затрагивает его собственных прав.

Доверенность имеет срочный характер. Закон устанавливает, что доверенность может выдаваться на срок не свыше трех лет. Если в самой доверенности срок ее действия не указан, она сохраняет силу в течение одного года со дня совершения (ст. 186 ГК РФ). Для правового исчисления вышеуказанных сроков необходимым реквизитом доверенности является дата ее совершения. Без указания этой даты доверенность недействительна.

Доверенность может быть выдана на имя одного лица или нескольких лиц. В качестве доверителя (представляемого) также может выступать одно или несколько лиц.

Доверенность на совершение сделок, требующих нотариальной формы, должна быть, как правило, нотариально удостоверена.

Форма доверенности письменная. По общему правилу, достаточно простой письменной формы, составленной представляемым лицом.

Согласно ст. 185 ГК РФ к нотариально удостоверенным доверенностям приравниваются доверенности, которые граждане могут совершить по месту своей работы, жительства и в других обстоятельствах для получения заработной платы, стипендии, пенсии и т.п.

Доверенность от имени юридических лиц удостоверяется подписями руководителей или иных уполномоченных лиц в соответствии с учредительными документами. При этом обязательно проставление печати юридического лица. В тех случаях, когда доверенность выдается от имени юридического лица, основанного на собственности Российской Федерации или собственности административно-территориального образования для целей получения (выдачи) денег и других имущественных ценностей, она должна быть еще подписана главным (старшим) бухгалтером этой организации.

Нотариально удостоверенными должны быть доверенности, выданные в порядке передоверия, за исключением случаев, предусмотренных п. 4 ст. 185 ГК РФ, когда к нотариальным приравниваются доверенности, удостоверенные по месту работы, учебы и др. (п. 3 ст. 187 ГК РФ).

По содержанию и объему предоставленных поверенному (представителю) полномочий существует три вида доверенности.

Общая (генеральная) доверенность содержит полномочия на совершение широкого круга разнообразных сделок и иных юридических действий, например, доверенность на управление имуществом доверителя.

Специальная доверенность содержит полномочия на совершение однородных сделок или иных юридических действий в определенной сфере, например, по закупке сырья, сбыту продукции, ведению арбитражных дел.

Разовая доверенность содержит полномочия на совершение строго определенной сделки или иного действия, например, на однократное получение товарно-материальных ценностей.

Доверенность прекращается при наступлении ряда юридических фактов: исполнении предусмотренного в доверенности действия; истечении срока доверенности; невозможности выполнения указанного в доверенности действия; отмене доверенности доверителем; отказе от доверенности лица, которому она выдана; прекращении юридического лица, которому выдана или от имени которого выдана доверенность; смерти гражданина, выдавшего или получившего доверенность, признании его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

По прекращении действия доверенности представитель или его правопреемники должны немедленно возвратить доверенность представляемому или его правопреемникам.

ГЛАВА 8

Сроки в гражданском праве. Исковая давность

8.1. Понятие и виды сроков

Сроки в гражданском праве — это юридические факты, с которыми связывается движение гражданского оборота, возникновение, изменение и прекращение прав и обязанностей. Без учета таких сроков права и обязанности не могут осуществляться.

Значение сроков определяется не только тем, что они служат основанием возникновения, изменения и прекращения гражданских прав и обязанностей, но и тем, что само применение сроков позволяет конкретизировать содержание гражданских правоотношений, делать их более точными и целенаправленными.

Сроки определяются календарными датами, периодами времени или указанием на событие, которое должно неизбежно наступить (ст. 190 ГК РФ).

Календарными датами являются конкретные моменты астрономического определения времени. Периоды времени — это конкретные временные отрезки, исчисляемые часами, днями, неделями, месяцами, годами и др. Неизбежные события — это моменты перемены, включая начало и конец сезона года, момент рождения и смерти человека и др.

Установленные законом или сделкой сроки, конечно, не подлежат изменению, сокращению или удлинению. Однако начало и конец сроков все же устанавливаются людьми, т.е. носят волевой характер; но течение срока в целом подчиняется объективному, не зависящему от воли человека, закону течения времени. Такая двойственная природа юридических сроков позволяет сделать вывод о том, что они представляют собой серьезную научную категорию.

Ввиду того, что сроков в гражданском праве большое количество, для удобства ориентации их классифицируют по различным основаниям. В зависимости от того, кем они устанавливаются, различают такие виды сроков: законные, т.е. отраженные в законах и иных нормативных актах (например, срок приобретательной давности — ст. 234 ГК РФ), договорные, т.е. зафиксированные соглашением сторон (например, срок возврата взятой взаймы суммы денег), и судебные, т.е. определенные судом (например, срок для опубликова-

ния опровержения сведений, порочащих честь и достоинство гражданина, — ст. 152 ГК РФ).

По жесткости закрепления законные сроки, в свою очередь, бывают императивными и диспозитивными. Диспозитивные сроки могут быть изменены соглашением сторон, хотя и установлены законом. Скажем, должник обязан исполнить обязательство, определенное моментом востребования, в семидневный срок со дня предъявления требования кредитором (ст. 314 ГК РФ), но стороны могут своим соглашением изменить этот срок на более длительный или более короткий. Императивные сроки не могут быть изменены соглашением сторон (например, срок исковой давности).

Важное практическое значение имеет разграничение сроков по их назначению: на сроки осуществления гражданских прав, сроки исполнения обязанностей и сроки защиты гражданских прав.

Сроки осуществления гражданских прав связаны со сроками, в течение которых управомоченное лицо имеет право само реализовать принадлежащее ему право либо потребовать от обязанного лица совершения определенного действия по его реализации. Примером таких сроков являются сроки осуществления авторского права — в течение всей жизни автора и 50 лет после его смерти.

Сроки исполнения обязанностей — это сроки, в течение которых обязанное лицо должно совершить действие, составляющее содержание этой обязанности. Сроки исполнения обязанностей могут быть предусмотрены законом или договором. Гражданское законодательство придает этим срокам важное значение и за их нарушение предусматривает меры имущественной ответственности.

Сроки защиты гражданских прав связаны со сроками, в течение которых нарушенное или оспариваемое право подлежит защите. Очень важный среди них — срок исковой давности.

Исковая давность — это установленный законом промежуток времени, в течение которого возможна принудительная защита нарушенного гражданского права средствами искового судопроизводства. Истечение срока исковой давности не прекращает самого субъективного права, а лишь обессиливает его, т.е. делает невозможным его принудительное осуществление. Добровольное же исполнение остается действительным. Так, если должник возвратил занятую сумму денег после истечения срока исковой давности, он не имеет права потребовать ее обратно как ошибочно заплаченную, ссылаясь на пропущенный срок давности.

Истечение срока исковой давности не погашает и права на обращение с иском в суд, т.е. права на иск в процессуальном смысле. Этим правом заинтересованное лицо может воспользоваться независимо от того, сколько времени прошло с момента нарушения субъективного гражданского права. Суд обязан принять и рассмотреть исковое заявление лица.

Сроки исковой давности являются императивными, т.е. не могут быть изменены соглашением сторон. Они делятся на два вида: общий и специальный сроки (ст. 196, 197 ГК РФ). Общий срок продолжительностью в три года применяется ко всем правоотношениям, кроме тех, для которых установлены специальные сроки, и тех, к которым сроки исковой давности не применяются вообще.

Специальные сроки применяются к конкретно указанным в законе отношениям. По продолжительности эти сроки бывают короче или длиннее общего срока — в зависимости от характера правоотношения. Например, для удовлетворения исков о применении последствий недействительности ничтожных сделок установлен срок в 10 лет (п. 1 ст. 181 ГК РФ); по искам, вытекающим из договора имущественного страхования, — два года (ст. 966 ГК РФ); по искам, вытекающим из перевозки грузов, — один год (ст. 797 ГК РФ).

К некоторым требованиям, прямо указанным в законе, сроки исковой давности не применяются вообще. Например, исковая давность не распространяется: на требования о защите личных неимущественных прав, кроме случаев, предусмотренных законом; на требования вкладчиков к банку о выдаче вкладов; на требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина; на требования собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения (ст. 208 ГК РФ). И этот перечень не является исчерпывающим.

В связи с осуществлением и защитой гражданских прав и обязанностей сроки можно классифицировать на гарантийные, пресекательные и претензионные.

Гарантийным считается срок, установленный законодательством или договором (п. 2 ст. 470 ГК РФ), в течение которого производитель товара (продавец) взял на себя гарантию качества товара (работы, услуги) и несет ответственность перед покупателем за все недостатки товара, возникшие в процессе его эксплуатации покупателем в пределах этого срока, если продавец не докажет, что недостатки произошли по причинам, связанным с эксплуатацией товара покупателем.

Гарантийный срок устанавливается для всех товаров и определяется на основе принципа разумности (п. 1 ст. 470 ГК РФ). Но если нет гарантии качества продавца, то презумпция его вины за недостатки качества не применяется.

Гарантийные сроки являются разновидностью сроков обнаружения недостатков в переданных товарах и работах (ст. 477, 724 ГК РФ). При этом вместо гарантийных сроков могут устанавливаться сроки годности (для пищевых товаров, медикаментов и иных товаров с ограниченными сроками использования) либо сроки службы (для товаров длительного пользования, например, сложной бытовой тех-

ники). Товар можно продавать только в пределах срока годности. В пределах срока службы производитель отвечает за недостатки товаров, возникшие по причинам, связанным с его деятельностью.

Претензионные сроки установлены для случаев обязательного досудебного урегулирования споров. Такие сроки предусмотрены по договорам перевозки (ст. 797 ГК РФ), услуг связи, по спорам с государственными органами, чьими действиями причинен ущерб субъектам хозяйственной деятельности, и регулируются соответствующим законодательством.

Обязательным является досудебное предъявление требований контрагенту об изменении или расторжении договора (п. 2 ст. 452 ГК РФ). В этом случае получатель предложения должен дать ответ в 30-дневный срок, если иной срок не установлен в предложении, законодательстве или договоре.

После соблюдения процедуры досудебного рассмотрения спора возможно судебное его рассмотрение, когда применяются правила об исковой давности.

В случаях, установленных законом, нарушение правил досудебного разрешения споров, в том числе при нарушении претензионных сроков, лишает права на обращение в суд.

Пресекательные сроки определяют срок существования субъективных гражданских прав. С истечением такого срока право прекращается.

Предъявление иска по истечении такого срока невозможно, если законом не допускается продление этого срока по уважительным причинам (например, можно продлить пресекательный срок на принятие наследства (ст. 1155 ГК РФ)). Устанавливаются такие сроки только законодательством.

Пресекательные сроки в гражданском праве применяются крайне редко. Для их отграничения от иных сроков, особенно от сроков исковой давности, требуется выделить четкую формулировку закона о прекращении соответствующего гражданского права.

8.2. Течение сроков исковой давности

Известны две особенности сроков исковой давности, которые важно иметь в виду перед рассмотрением самого течения ее сроков.

Первая особенность состоит в том, что, как уже говорилось, сроки исковой давности, в сравнении с другими сроками, применяются исключительно для защиты гражданских прав в суде по спорам, вытекающим из гражданских правоотношений. Поэтому их нельзя применять в судебных спорах с органами государственной власти, вытекающих из публичных правоотношений (например, в спорах с налоговыми, таможенными органами, органами государственного контроля и др.), если в законодательстве не указано иное.

Вторая особенность состоит в том, что предъявление исковых требований в судах в пределах этих сроков дает лицу право использовать судебную власть для защиты нарушенного права. В этом случае его право будет защищено в принудительном порядке. По истечении таких сроков иск может быть предъявлен в суде, но принудительной защиты нарушенное право не найдет, в иске будет отказано. Это правило применяется, если заинтересованная сторона заявила об истечении срока.

Сам процесс течения сроков исковой давности состоит из следующих этапов:

1) когда лицо должно узнать о нарушении своего права;

2) приостановление течения указанного срока;

3) перерыв срока исковой давности;

4) последствия истечения срока исковой давности и его восстановление.

Необходимо отметить, что правила об исчислении сроков вообще регулируются специальными нормами гл. 11 ГК РФ, а также по аналогии с правилами об исчислении сроков исковой давности.

Так, для исчисления сроков важно определить начало течения срока и его конец.

Начало течения срока, определенного периодом времени, исчисляется со следующего дня после календарной даты или наступления события, которым определено его начало (ст. 191 ГК РФ).

Течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права (ст. 200 ГК РФ). Исчисление срока исковой давности производится со следующего дня после даты нарушения права. При этом срок исковой давности истекает в конце дня, который соответствует календарной дате начала его исчисления (ст. 28 Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров, 1974 г.).

Конец дня определяется наступлением 24 часов соответствующего дня (ст. 194 ГК РФ). Если последний день срока приходится на нерабочий день, то днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день (ст. 193 ГК РФ).

Конечно, возможно добровольное удовлетворение претензий лица... Но это случается далеко не всегда. В таком случае может, в частности, иметь место приостановление течения рассматриваемых сроков.

Приостановление течения сроков исковой давности возможно лишь на основании закона и на установленных им условиях.

Течение указанного срока приостанавливается, если предъявлению иска препятствовало чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (непреодолимая сила); если истец или ответчик находится в составе Вооруженных Сил Российской Федерации, переведенных на военное положение; в силу установленной

на основании законодательства отсрочки исполнения обязательств (моратория); в силу приостановления действия акта законодательства, регулирующего соответствующие отношения (ст. 202 ГК РФ); если судом оставлен без рассмотрения иск, предъявленный в уголовном деле (ч. 2 ст. 204 ГК РФ); если исчисление суммы требований зависит от расчетов по общей аварии, течение срока исковой давности приостанавливается на некоторое время; если предъявление претензии в письменной форме приостанавливает течение срока давности до дня, пока сторона, получившая претензию, письменно не уведомит об отказе в удовлетворении претензии, и др.

По общему правилу, приостановление производится, если соответствующие обстоятельства произошли или продолжаются в последние шесть месяцев истечения срока.

Приостановление срока может длиться неопределенное время до прекращения соответствующих обстоятельств, послуживших основанием его приостановления. Такое приостановление сроков обязательно и не зависит от воли сторон. После прекращения соответствующих обязательств срок продолжает течь, причем он продлевается до шести месяцев. Если срок исковой давности был более коротким, то продлевается на весь срок давности (п. 3 ст. 202 ГК РФ).

Возможен также перерыв срока исковой давности.

Перерыв указанного срока влечет прекращение его исчисления. После перерыва срок начинает исчисляться вновь в полном объеме.

Так, при предъявлении иска в суд срок прерывается, так как исковые требования будут удовлетворены, либо в них будет отказано. Как следствие, гражданское правоотношение прекращается, и в исчислении сроков нет надобности.

При удовлетворении исковых требований вместо сроков исковой давности будут применяться сроки исполнения судебного решения.

Перерыв срока исковой давности с последующим полным возобновлением его исчисления может иметь место при совершении обязанным лицом (должником) действий, свидетельствующих о признании долга (ст. 203 ГК РФ). Такими действиями могут быть частичная уплата суммы денежного долга, письменное уведомление должником своего кредитора о подтверждении имеющихся обязательств.

Однако возникает вопрос: каковы последствия истечения срока исковой давности?

После окончания срока исковой давности принудительная защита прав, по общему правилу, невозможна. Если должник добровольно исполнит свои обязательства по истечении давностного срока, то требовать возврата исполненного он не вправе (ст. 206 ГК РФ).

Однако в отдельных случаях гражданское законодательство допускает восстановление срока исковой давности (ст. 205 ГК РФ).

Так, восстановлением сроков исковой давности является их продление судом на то время, которое пропущено по основаниям, дающим право на восстановление срока. При этом основанием для восстановления указанного срока будет наличие уважительной причины, возникшей в последние шесть месяцев этого срока, а также в пределах более коротких сроков. К уважительным причинам относятся тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п. Однако данные причины не рассматриваются в судебной практике как абсолютные.

Так, безразличие к своим правам и интересам других лиц не может оправдываться неграмотностью или еще чем-то. Длительное непринятие мер к защите своих прав по этим причинам не должно влечь бесконечной неопределенности положения должника. Поэтому при таком бездействии кредитора срок может быть не восстановлен. Восстановление сроков давности применяется только по искам граждан. Для юридических лиц восстановление сроков не применяется (ст. 205 ГК РФ).

В свете изложенного важно также подчеркнуть, что отдельные гражданские права могут защищаться бессрочно. Перечень таких прав и требований определяется законодательными актами.

Так, согласно ст. 208 ГК РФ исковая давность, как уже говорилось, не применяется к требованиям: связанным с нарушениями личных неимущественных прав: вкладчиков к банковским учреждениям по выдаче вкладов; о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, и др.

На некоторые требования исковая давность не распространяется в связи с тем, что соответствующих гражданских прав, подлежащих исковой защите, не возникало. В частности, у поднанимателей, по общему правилу, право на жилую площадь не возникает. При прекращении договора найма жилого помещения и последующем выселении поднанимателей вопросы о сроках исковой давности не обсуждаются.

Не применяются правила об исковой давности и в других случаях, когда не существовало относительного гражданского правоотношения. Например, при краже имущества до выявления виновного нет гражданского правоотношения. Поэтому потерпевший имеет право обратиться с иском после установления такого лица в пределах трех лет исковой давности, исчисляемой по общим правилам.

В соответствии с законодательством неправомерные действия (бездействие) опекунов или попечителей в отношении несовершеннолетних не дают оснований считать возможным осознание несовершеннолетним нарушения его прав и начало течения срока исковой давности. Следовательно, сроки исковой давности по искам подопечных к опекунам и попечителям могут исчисляться по достижении ими 18-летнего возраста на общих основаниях.

Раздел III

Право собственности и другие вещные права

Глава 9. Вещное право и право собственности

ГЛАВА 9

Вещное право и право собственности

9.1. Понятие вещного права

Понятие «вещное право» стало применяться в Европе с XVIII века[1], хотя в англо-американском праве оно не востребовано и поныне.

В российском гражданском праве под вещным правом понимается право, дающее правомочному лицу прежде всего возможность личного господства над вещью. Правомочное лицо удовлетворяет свои потребности путем непосредственного правового воздействия на вещь, минуя влияние других лиц. Именно в рамках вещных прав как ни в каких других возможно реальное осуществление лицом своей правовой воли в своих интересах.

Наиболее адекватным понятию вещного права является понятие права собственности одного лица на вещь. Именно это право дает лицу возможность абсолютного господства над вещью. В эпоху рабовладельческого и феодального права в Европе, особенно в англосаксонском праве и в России, данное право давало возможность собственнику господствовать даже над людьми, рассматривая их в качестве объектов купли-продажи и других сделок.

Но такая абсолютизация права собственности одного лица на вещь исторически не могла существовать всегда. Имущественные интересы членов первобытной семьи, а затем характер развития международного товарного обмена требовали предоставления соответствующих прав членам семьи, а позже и другим лицам. Возникли вещные правоотношения.

В настоящее время российское вещное право рассматривается как ведущий институт гражданского права, а также как самостоятельное объективное и субъективное гражданское право. В роли института гражданского права оно включает в себя совокупность норм и иных правил, регулирующих взаимные отношения участников гражданских правоотношений по поводу господства над вещами.

---

[1] *Венедиктов А.В.* Государственная социалистическая собственность. М.; Л.: Изд-во АН СССР, 1948. С. 114.

Среди исходных правил вещного права, его принципов выделяются и исследуются следующие принципы: принцип священности и неприкосновенности права собственности; принцип открытости, публичного (открытого) характера вещных прав.

Отличительными признаками вещных прав являются такие, которые способствуют личному господству и непосредственному использованию вещей правообладателями. К ним относятся: абсолютный характер вещных прав и правоотношений (объем прав у правомочного лица абсолютный; ему противостоит абсолютно неопределенное число лиц, обремененных обязанностью не ущемлять прав обладателя вещного права); бессрочность (это, скажем, право пожизненного наследуемого владения); объектами вещных прав являются вещи и иное имущество; перечень вещных прав определяется законодательством; защита вещных прав осуществляется с использованием виндикационных и негаторных исков; при коллизии интересов субъекта вещного права и субъекта обязательного права на одну вещь приоритет имеет субъект вещного права; субъект вещного права имеет преимущественное право на приобретение доли в праве общей собственности; обязательственные права следуют за вещными правами при их переходе к другим лицам (например, согласно ст. 353 ГК РФ право залога сохраняется при перемене собственника на заложенную вещь). При этом у объективных вещных прав особые основания возникновения. К таким основаниям относится закон (хотя субъективное право постоянного пользования земельным участком может возникнуть из договора (абз. 3 п. 1 ст. 216, ч. 2 п. 1 ст. 271 ГК РФ)). Вещные права на недвижимость возникают при сложном юридическом составе, который включает в себя обязательную государственную регистрацию таких прав[1].

Вещное право сегодня не представляется исключительно как благо. Это еще и бремя (ст. 210 ГК РФ). Оно, например, касается обязанности надлежащего содержания своего имущества, с целью исключения причинения вреда другим лицам, охраны земельных угодий, вод и др. Особые требования предъявляются к субъектам гражданских правоотношений с точки зрения соблюдения ими, в частности, требований охраны окружающей среды при использовании вещей, особенно в промышленности. Вещные правоотношения тесно связывают конкретных лиц и становятся относительными.

Приобретение вещными правами признаков относительных правоотношений выражается и в других аспектах. Так, при невозможности защитить право собственности вещными способами защиты применяются обязательственные способы.

---

[1] *Иоффе О.С.* Обязательственное право. Л., 1975. С. 14.

Связь вещных прав с вещами имеет важное значение, так как с уничтожением вещи прекращается вещное право. В обязательственном праве при уничтожении вещи как их объекта одни обязательства могут превращаться в другие обязательственные права. Это делает обязательственные права более жизнестойкими, чем вещные права.

Вещные права тоже приспосабливаются к изменяющимся общественным отношениям. Так, объектами вещных прав сегодня может быть признано любое имущество (п. 1 ст. 213 ГК РФ). Следовательно, в число таких объектов включаются не только вещи, но и имущественные права. В связи с этим кредиторы могут обратить свои взыскания не только на вещи, но и на имущественные права должника, например, участника акционерного общества или товарищества.

Изменяются подходы и к анализу вещей для их участия в гражданских правоотношениях. Среди них выделяются вещи свободного и ограниченного оборота (ст. 129 ГК РФ).

В целом вещные права внутренне способны превращаться в обязательственные, так как они отражают и статику, и динамику общественных отношений. Наиболее статичным правомочием является владение вещью, а пользование и распоряжение выражают саму динамику и развитие отношений.

Исходным вещным правом является право собственности. На его основе и вокруг этого права формируется система других вещных прав, отраженных в ст. 216 ГК РФ.

К числу вещных прав относятся: право хозяйственного ведения (ст. 294 ГК РФ); право оперативного управления (ст. 296); право пожизненно наследуемого владения земельным участком (ст. 265); право постоянного пользования земельным участком (ст. 268); сервитуты (ст. 274, 277); право пользования жилым помещением членами семьи собственника жилого помещения. Другие вещные права могут возникнуть, если они будут прямо зафиксированы в законодательстве.

В литературе приводятся и другие классификации вещных прав. В частности, кроме отраженных в ст. 216 ГК РФ к вещным правам относят также: право учредителя самостоятельно распоряжаться имуществом; залог недвижимости; право члена кооператива на кооперативную квартиру до ее выкупа; право членов семьи собственника жилого помещения на пользование этим помещением; право пожизненного проживания в жилом помещении по договору или вследствие завещательного отказа.

Деление вещных прав производится и по иным критериям. Среди них выделяются: права, которые привязаны к определенному имуществу (например, к квартире); права, приуроченные к определенному лицу (например, право проживания в арендуемой даче); вещные права, которые установлены в публичных (например, сер-

витут) и в частных интересах (например, право пожизненного наследуемого владения жилищным участком); права, которые предоставляют право пользования чужой вещью (сервитуты); права, предоставляюшие право распоряжения чужой вещью (ипотека).

Вещные права классифицируются с позиции возникновения (по договору, одностороннему волеизъявлению, судебному решению и т.д.) и прекращения (например, в случае пропажи вещи, обремененной сервитутом, совпадения в одном лице права собственности как на участок, обремененный сервитутом, так и на господствующий участок)[1].

9.2. Общие положения о праве собственности. Формы собственности и формы права собственности

Понятие «право собственности» иногда употребляется как тождественное понятию «собственность». Однако это не совсем верно, так как понятие собственности ближе понятию имущества, а понятие «имущество» комплексное, экономическое, юридическое и социальное. Юридический аспект имущество приобретает, если оно используется в качестве объекта гражданских правоотношений, в частности, в аспекте права собственности. Отсюда можно сделать вывод о том, что понятие собственности включается в понятие права собственности.

Как юридическое явление право собственности — это межотраслевой институт. Он изучается и конституционным правом, и гражданским правом, и административным правом, и другими отраслями права.

С точки зрения науки гражданского права право собственности — это совокупность норм права, регулирующих отношения господства лица над вещью (это объективное право собственности в широком плане); как совокупность правомочий, например, право владения, пользования и распоряжения (это объективное право собственности в узком плане).

Объективное право собственности стремится к четкому отражению естественного процесса развития общества, но оно никогда объективности и справедливости не достигает. Например, добросовестный приобретатель всегда будет считать несправедливой законную виндикацию у него вещи по иску собственника.

Субъективное право собственности всегда принадлежит одному конкретному лицу на конкретное имущество. Возникает оно на ос-

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 228—229.

нове определенных юридических фактов, например, в результате наследования, дарения имущества, приобретения его на основе сделки и т.п.

В структуре правоотношения собственности субъективное право является элементом его содержания. В абсолютном правоотношении собственности этому праву противостоят все третьи лица, обязанные воздерживаться от его нарушения.

Объектами права собственности считаются вещи, тем или иным образом выделенные из общей массы. Считать своей можно лишь определенную конкретную вещь. Например, находящиеся у собственника денежные купюры — объект его собственности. Если же собственник передаст деньги в банк по договору банковского вклада, он утрачивает право собственности на них и выступает уже как субъект другого обязательственного права.

Согласно ст. 212 ГК РФ субъектами права собственности могут быть физические и юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования.

Принадлежность имущества именно этим субъектам является критерием классификации различных форм собственности. В частности, в Российской Федерации формы собственности подразделяются прежде всего на частную, государственную, муниципальную. Одновременно признаются и другие формы собственности, например, собственность общественных организаций (объединений), в частности, профсоюзов. В отличие от собственности хозяйственного товарищества, которая после ликвидации товарищества распределяется между его участниками, имеющими обязательственные права в отношении рассматриваемого товарищества (ст. 48, п. 7 ст. 63 ГК РФ), имущество общественной организации после ликвидации между членами организации не распределяется, а используется на цели, которые определены в уставе ликвидированной общественной организации. При этом члены данной организации не имеют к ней ни вещных, ни обязательственных требований (п. 3 ст. 48 ГК РФ).

Следовательно, собственность общественных организаций занимает как бы промежуточное положение между государственной собственностью и собственностью хозяйственных обществ и товариществ.

В рамках указанных форм собственность подразделяется еще и на виды. В законодательстве установлена частная собственность граждан и частная собственность юридических лиц.

Государственная собственность классифицируется на собственность Российской Федерации в целом и на собственность субъектов Российской Федерации. Если один объект принадлежит нескольким субъектам, то независимо от того, какую форму собственности они представляют, возникает общая собственность (ст. 244 ГК РФ).

В свою очередь, общая собственность может быть двух видов — долевой и совместной.

Исходя из перечня видов субъектов права собственности, выделяются и рассматриваются соответствующие каждому виду формы права собственности: частная собственность граждан и юридических лиц, государственная, муниципальная (ст. 213—215 ГК РФ). Деление права собственности на различные формы по субъектному составу лиц позволяет проводить различия между формами собственности по объему возможных правомерных действий собственника и по основаниям возникновения и прекращения права собственности.

Среди перечисленных форм права собственности выделяются и отдельные их виды. Так, частную собственность можно дифференцировать на собственность граждан и собственность юридических лиц (ст. 213 ГК РФ). В то же время внутри института права собственности юридических лиц могут быть выделены право собственности хозяйственных товариществ, право собственности производственных кооперативов, общественных организаций и др.

В структуре государственной собственности закон различает право собственности Российской Федерации (федеральная собственность) и право собственности субъектов Российской Федерации.

Возможна классификация форм права собственности и в связи с правом общей собственности. При этом собственники здесь могут быть субъектами как одной формы собственности (три сестры, получившие по наследству дачу), так и различных форм собственности (например, право общей собственности на имущество, принадлежащее двум предпринимателям, трем обществам с ограниченной ответственностью и двум унитарным предприятиям — государственному и муниципальному (их имущество принадлежит на праве собственности соответственно государству и муниципальному образованию), объединившим свои вклады по договору о совместной деятельности — ст. 1041 ГК РФ). В свою очередь, общая собственность нескольких лиц делится в этом случае на долевую и совместную (п. 2 ст. 244 ГК РФ).

С учетом особенностей имущества цивилисты выделяют еще право собственности на недвижимость и право собственности на движимое имущество. При анализе форм права собственности и охватываемых ими видов права собственности важно помнить, что содержание и особенности процесса правового регулирования имущества находятся в прямой зависимости от того, к какой из перечисленных групп относится это имущество[1].

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 234—235.

9.3. Содержание права собственности

Под содержанием права собственности обычно понимают совокупность прав и обязанностей собственника. В соответствии с п. 2 ст. 209 ГК РФ собственник имеет право по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие законодательству, общественной пользе и безопасности, не наносящие вреда окружающей среде и не ущемляющие прав и защищаемых законом интересов других лиц.

Обычно в состав этой совокупности правомочий включают правомочия владения, пользования и распоряжения собственностью. Собственником считается лишь тот, кто наделен всеми названными полномочиями в полном объеме.

Данные правомочия сами являются сложными правами. Они содержат множество специальных дозволений и предписаний.

Правомочие владения — это базирующаяся на юридическом факте фактическая и юридическая принадлежность вещи отдельному лицу. Фактическое владение предполагает физическое господство над вещью, удержание ее собственником. Юридическое (титульное) владение — это владение на основании соответствующего юридического факта (факта создания вещи, приобретения вещи у другого лица по сделке и др.).

Юридическое (или титульное) владение в ряде случаев требует надлежащей формы, например, государственной регистрации построенного недвижимого имущества (дома, дачи и др.).

Собственник, конечно, может частично уступать другим лицам фактическое и юридическое владение вещью. Так, по договору хранения собственник передает вещь на фактическое владение другому лицу. По праву хозяйственного ведения или оперативного управления вещь переходит к другому лицу как в фактическое, так и в юридическое владение. Однако сам титул сохраняется за собственником, поэтому перехода юридического владения не происходит.

Владение без титула может быть правомерным и неправомерным. Неправомерное владение может быть добросовестным и недобросовестным.

Иногда согласно закону длительное владение вещью без титула может послужить одним из оснований приобретения права собственности, например по основанию приобретательской давности. Бесхозяйная вещь может перейти в собственность при соблюдении установленного порядка приобретения бесхозяйных вещей (ст. 225, 234 ГК РФ).

Юридическое владение вещью служит основанием для признания права собственности на вещь.

Владение имуществом требует его поддержания в должном состоянии и должном обиходе. Содержание имущества ложится обя-

занностью на собственника (ст. 210). Бесхозяйственное отношение к вещи может повлечь лишение права собственности на нее (ст. 240). Прекращение собственности принудительно может иметь место и при ненадлежащем обращении с животными (ст. 241). ГК РФ предусматривает возможность прекращения права собственности на бесхозяйственно содержащееся жилое помещение (ст. 293).

Правомочие пользования — это реальное извлечение и использование свойств вещи. Пользование также может быть фактическим и юридическим. Фактическое пользование связано с извлечением натуральных качеств и свойств вещи собственником, например, проживание в жилом доме, пользование машиной, производственное потребление стройматериалов и др.

Юридическое пользование предполагает предоставление вещи в фактическое пользование другому лицу с получением собственником юридического результата. Так, собственник, сдавая вещь в аренду, получает арендную плату, которая является формой юридического пользования вещью.

Собственник, пользуясь вещью, извлекает из нее не только те качества и свойства, которые являются полезными, но и все возможные иные свойства вещи, пригодные людям. И это уже заслуживает серьезной гражданско-правовой оценки и охраны.

Правомочие пользования — это: право бытового пользования вещью; право и обязанность ее производственного потребления; право (обязанность) получения прибыли при осуществлении предпринимательской деятельности; право отказаться от пользования вещью; право удовлетворения иных потребностей лица и др.

Правомочие распоряжения — это охраняемая законом возможность определения фактической и юридической судьбы вещи. Так, собственник может переделать вещь, произвести ее отчуждение другому лицу, отказаться от вещи, уничтожить ее и др.

Исключения могут касаться, например, государства, которое не вправе отказаться от своего имущества. Более того, оно обязано принять в свою собственность выморочное имущество, бесхозяйственно содержащиеся исторические и культурные ценности и др.

В ходе распоряжения вещью собственник может частично уступить ее другим лицам. Так, унитарные предприятия могут самостоятельно распоряжаться произведенной продукцией, но отчуждение зданий и сооружений они могут производить лишь с согласия собственника.

Правомочие распоряжения содержит: право (обязанность) на отчуждение вещи; право переработки вещи; право отказа от вещи; право (обязанность) раздела вещи; право (обязанность) уничтожения вещи (при опасных заболеваниях животных) и др.

Обязанности собственника могут носить не только пассивный, но и активный характер. Так, согласно ч. 2 ст. 604 ГК РФ плательщик ренты не должен допускать снижения стоимости имущества, полученного по договору. А значит, он обязан поддерживать данное имущество в надлежащем, хорошем состоянии, обновлять его, нести за свой счет расходы по сохранению имущества.

9.4. Приобретение и прекращение права собственности

Основаниями приобретения права собственности являются различные юридические факты, с которыми гражданское законодательство связывает приобретение права собственности. Данные основания делятся на две группы: первоначальные и производные основания (способы) приобретения права собственности.

К первоначальным основаниям относятся юридические факты, по которым отсутствует правопреемство. Это значит, что или вещь появляется вообще впервые (например, построено новое здание), или бывшим собственником право утрачено, или собственник неизвестен и не обнаружен. Поэтому возникающее право собственности не опирается на право бывшего собственника. Допустим, на обнаруженный клад, собственник которого не может быть обнаружен либо утратил на них право, право собственности возникает обычно у лица, которому принадлежат земельный участок, строение и иное имущество, где клад обнаружен, и у лица, нашедшего клад, в равных долях, если их соглашением не установлено иное (ст. 233 ГК РФ). При первоначальных способах приобретения права собственности собственник свободен от требований на вещь (клад) третьих лиц (залогодержателей, арендаторов и др.).

Производные основания возникновения права собственности характеризуются тем, что право собственности на вещь основывается на праве бывшего собственника, связано с ним. При этом не важно, по воле бывшего собственника или независимо от этого у него прекращается право собственности и возникает право собственности у другого лица.

Как правило, по производному основанию право собственности возникает по воле бывшего собственника, передающего вещь в собственность по договору купли-продажи, дарения, ренты и т.п.

С позиции наличия или отсутствия правопреемства к первоначальным способам приобретения права собственности относятся: приобретение права собственности на новые вещи, появляющиеся впервые: созданную, изготовленную для себя вещь с соблюдением установленного порядка такого приобретения (ст. 218 ГК РФ); переработка чужой вещи (тот, кому принадлежат перерабатываемые

ресурсы, становится собственником вещей, изготовленных из них) (ст. 220); приобретение права собственности на вещи, которые ранее имели собственника, но он от них отказался или утратил на них право, или неизвестен и обнаружить его не удалось. Например, это имеет место, когда речь идет о бесхозяйном имуществе: брошенном собственником на свалку, утерянном и др. (ст. 236 ГК РФ)

Физические или юридические лица, обнаружив на своих земельных участках брошенное имущество стоимостью ниже пятикратного минимального размера оплаты труда либо отходы стройматериалов и др., могут приобретать их в собственность, приступив к их использованию или совершив другие действия (например, поместив стройматериалы в сарай). В других случаях, когда брошены ценные вещи, для приобретения права собственности требуется решение суда (ст. 226 ГК РФ).

С другой стороны, вещь, выбывающая из владения собственника по его воле, вещь-находка исключается из владения помимо его воли либо в результате неосторожных действий собственника, его халатности, рассеянности. Например, пассажир забывает свои вещи в вагоне метро. На неодушевленные вещи-находки право собственности приобретается по правилам ст. 227–229 ГК РФ, а на безнадзорных животных — ст. 230–232, 235 ГК РФ.

При этом действует правило: нашедший вещь обязан вернуть ее хозяину. Если же хозяин неизвестен, нашедший на время розыска хозяина оставляет вещь у себя или отдает ее на хранение. Если у обнаружившего безнадзорный скот имеются условия для его содержания, он обязан надлежаще кормить его, охранять и пр. Такая же обязанность возлагается на лиц, которым безнадзорный скот передан на содержание (например, на членов крестьянского (фермерского) хозяйства). Если по истечении шести месяцев со дня заявления о находке хозяин не обнаружен, не заявил о своих правах на вещь, она переходит к нашедшему ее лицу. При его отказе от этого находка (включая безнадзорный скот) поступает в муниципальную собственность (ст. 228, 231 ГК РФ).

Для приобретения права собственности на предмет находки — движимое имущество специальной регистрации не требуется.

Бесхозяйное недвижимое имущество принимается на учет органом, осуществляющим регистрацию прав на недвижимость. Через год со дня постановки вещи на учет орган по управлению муниципальным имуществом может обратиться в суд с требованием о признании права муниципальной собственности на эту вещь (ст. 225 ГК РФ).

Право собственности возникает также в результате приобретательной давности, т.е. срока, по истечении которого фактический хозяин недвижимой вещи, добросовестно, открыто и непрерывно владеющий это вещью как своей собственной, приобретает право

собственности на нее при условии и с момента регистрации вещи на свое имя (ст. 234 ГК РФ). Срок приобретательной давности равен 15 годам (а на движимое имущество — пяти годам).

Производными основаниями возникновения права собственности считаются прежде всего те, при которых право собственности переходит к лицу по воле бывшего собственника — по договору, а также в результате наследования по завещанию. Однако не надо смешивать момент, с которого договор о передаче вещи в собственность считается заключенным, с моментом, когда у приобретателя возникает право собственности на нее. Допустим, договор заключен в январе, а срок передачи вещи — апрель. Право собственности у лица возникает с момента передачи вещи, если иное не предусмотрено законом или договором (п. 1 ст. 223 ГК РФ). Если отчуждение имущества подлежит регистрации, право собственности возникает с момента регистрации, если иное не установлено законом.

Кроме того, фактом передачи считается также сдача вещи перевозчику, организации связи для доставки приобретателю. Хотя вещь находится в пути, приобретатель ее фактически даже не видел, в силу ст. 223 ГК РФ он уже признается собственником вещи.

Если же груз отправляется морем или по реке, перевозчик выписывает на него коносамент — товарораспорядительный документ. Коносамент является ценной бумагой, подтверждая право собственности на груз. Тот, кто является законным держателем коносамента, является и собственником груза. Передача коносамента приравнивается к передаче вещи (п. 3 ст. 224 ГК РФ). Как только право собственности перешло к другому лицу, он несет риск случайной гибели, порчи, повреждения имущества (ст. 211 ГК РФ). Однако правило относительно несения указанного риска собственником вещи может быть изменено договором.

Основания возникновения права собственности в порядке правопреемства одновременно являются и основаниями прекращения права собственности. Кроме того, законодательством и договором могут быть установлены и иные основания.

Право собственности прекращается: при отчуждении собственником своего имущества другим лицам; при отказе собственника от своего имущества; вследствие гибели или уничтожения имущества; в случае утраты права собственности. Выражаясь иначе, в этом случае прекращение права собственности возможно по воле собственника.

Отчуждение имущества другому лицу помимо воли собственника не допускается, кроме случаев, предусмотренных законом (п. 2 ст. 235 ГК РФ). Например, если большинством голосующих акций на общем собрании акционеров принимается решение о передаче

всех акций в пользу юридического лица, то такое решение о лишении права собственности на акции акционеров из числа меньшинства незаконно.

В целом установлено, что принудительное изъятие имущества у собственника возможно при наличии двух условий: предписания факта прекращения права собственности законом; наличия судебного решения об этом.

К числу таких оснований относятся: обращение взыскания на имущество по обязательствам собственника (ст. 237 ГК РФ); изъятие имущества, которое по закону не может принадлежать лицу (ст. 238); изъятие недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка для государственных нужд (ст. 239); выкуп бесхозяйных культурных ценностей (ст. 240); выкуп домашних животных (ст. 241); реквизиция (ст. 242); конфискация (ст. 243); отчуждение имущества в случаях, предусмотренных п. 4 ст. 252 ГК РФ, ст. 279, 282, 284, 285 ГК РФ; приватизация (согласно специальному законодательству); национализация (ч. 3 п. 2 ст. 235 ГК РФ).

Обращение взыскания на имущество возможно как по гражданским, так и по публичным (например, налоговым) обязательствам собственника.

Отдельные виды имущества могут находиться в исключительной собственности государства. Поэтому обнаружение такого имущества у граждан влечет его изъятие. Кроме того, в ходе принятия наследства гражданину может быть передано имущество, собственником которого он не может быть (например, именное подарочное оружие, если наследник является несовершеннолетним).

При определении факта прекращения собственности важным является определение момента такого прекращения, ибо с этого момента прекращается и ряд обязательств собственника (например, по уходу за вещью, налоговые обязательства и др.). По общему правилу, факт прекращения права собственности совпадает с моментом приобретения права собственности на это имущество другим лицом (ч. 2 ст. 236, п. 2 ст. 237 ГК РФ), кроме случаев утилизации и уничтожения имущества.

По закону за риск случайной гибели, случайной порчи или случайного повреждения имущества отвечает его собственник.

Кроме того, законодательством этот риск может переводиться и на других лиц. Так, согласно ст. 705 ГК РФ риск гибели имущества может возлагаться по договору не на собственника–заказчика, а на подрядчика. И за риск случайной гибели или случайной порчи результата выполненной работы до ее приемки заказчиком может отвечать подрядчик.

9.5. Особенности содержания права собственности различных субъектов гражданских прав

9.5.1. Право собственности граждан

В Российской Федерации самые разные блага могут поступать гражданам из многих источников, включая личные, государственные, частные, кредитные и др.

Однако право собственности продолжает служить в этом случае необходимым звеном, обеспечивающим удовлетворение повседневных потребностей интересов граждан. На праве собственности у граждан находятся земельные участки, дома, квартиры, автомобили, яхты, бытовая техника и др. С развитием бизнеса и предпринимательской деятельности в собственности граждан Российской Федерации находятся предприятия с их средствами производства и иным имуществом.

Право собственности граждан основывается на общих принципах и нормах о вещных правах. В то же время с усложнением механизма правового регулирования гражданско-правовых отношений право собственности граждан дополняется публичными компонентами, требованиями законодательства, правами третьих лиц.

Перечень оснований возникновения права собственности граждан на имущество публичный, и он включает в себя ряд оснований: социальных, общеправовых, гражданских и др.

Право собственности граждан на имущество может возникнуть из многих источников, а именно: из трудовой деятельности граждан; в ходе создания вещи (строительство дома, покупка автомобиля и др.); из наследования имущества; в результате переработки вещи; по сделкам; в виде процентов по вкладам в кредитные учреждения; в виде дивидендов на акции, паи, вклады и др. в хозяйственных обществах и товариществах; по разовым гражданским договорам; в виде пенсий, стипендий и иных выплат; и др. При этом действующее законодательство не требует в качестве обязательного основания права собственности граждан осуществления личной трудовой деятельности. Возможно приобретение собственности за счет труда других лиц.

Однако в ряде случаев закон устанавливает, что доходы граждан могут считаться незаконными. Так, доход, полученный в ходе осуществления предпринимательской деятельности без государственной регистрации и без лицензий, будет незаконным и обращается в доход государства. Так, сделки, направленные на приобретение вещей порнографического свойства, не могут быть основанием права собственности на такое имущество. Незаконной будет также прибыль, полученная гражданином путем обмана или лжепредпринимательства.

Изымается в доход государства и прибыль, полученная в результате монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, а также злоупотребления своим положение на рынке.

Согласно Закону «О декларировании доходов и имущества физических лиц в Российской Федерации» граждане по требованию соответствующих государственных органов обязаны предоставлять декларации о находящихся в собственности предприятиях, земельных участках, автомобилях, яхтах и ином имуществе. В случае непредоставления декларации или указания в ней неполных либо искаженных сведений к гражданам могут быть применены соответствующие санкции.

Граждане Российской Федерации являются субъектами права частной собственности независимо от возраста, состояния здоровья, дееспособности. Например, родители составили завещание в пользу шестилетнего сына. Право собственности приобретает в данном случае через своего законного представителя сам несовершеннолетний. Субъектами права собственности в Российской Федерации могут быть наравне с гражданами РФ и иностранные граждане, а также лица без гражданства, кроме случаев, установленных федеральными законами или международными договорами (п. 3 ст. 62 Конституции РФ).

Для того чтобы гражданину Российской Федерации стать собственником, не требуется специальной регистрации. Если гражданин намерен заниматься предпринимательской деятельностью, то он должен регистрироваться в установленном порядке в качестве индивидуального предпринимателя, а не собственника, реализуя право на участие в предпринимательской деятельности (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ, ст. 23 ГК РФ).

С другой стороны, принадлежность гражданину объектов недвижимости требует государственной регистрации безотносительно к тому, для каких не противоречащих закону целей они используются (ст. 131 ГК РФ).

Если же гражданин сам создает юридическое лицо (или совместно с другими лицами) независимо от его организационно-правовой формы, он передает вклад в собственность юридического лица, а сам приобретает по отношению к нему обязательственные права (ст. 48 ГК РФ).

Перечень объектов, которые гражданин может иметь в собственности, очерчен оборотоспособностью имущества (ст. 129 ГК РФ). В отношении его оборотоспособности действует общий принцип — разрешено все, что не запрещено законом, не ограничено им. Можно, например, иметь сколько угодно земельных участков, домов, квартир, автомашин, денег и другого имущества, если оно не изъято из гражданского оборота.

Однако нельзя иметь в частной собственности участки недр, которые согласно Закону РФ «О недрах» (в ред. от 3 марта 1995 г.) являются исключительной государственной собственностью. Отдельные объекты можно приобретать в собственность по специальному разрешению (в частности, оружие).

Специальным объектом права собственности считается по закону предприятие как имущественный комплекс (ст. 132 ГК РФ). Этот объект выступает не как отдельная вещь или их большое число, а включает в себя, кроме того, связанные с деятельностью данного предприятия права требования и долги, некоторые исключительные права. В целом предприятие в этом качестве рассматривается как объект недвижимости.

Гражданин может купить в частную собственность предприятие, например, у государства. Но для того чтобы использовать этот объект, не создавая при этом юридического лица, для получения прибыли, гражданин должен зарегистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя.

Следовательно, гражданин может иметь в собственности не только предметы потребления (квартиру, дом, мебель, телевизор и др.), но и средства производства (предприятие, оборудование, трактор и др.), при этом имущество может быть как движимым (деньги, ценные бумаги, автомашины и др.), так и недвижимым (завод, дом, квартира и др.).

Содержание права собственности граждан характеризуют правомочия владения, пользования и распоряжения. Гражданин осуществляет их своими усилиями, по своему усмотрению, но в рамках, установленных законом.

Допустим, запрещается использовать имущество с намерением причинить вред другим лицам (ст. 10 ГК РФ). Это общее правило, которое касается любого собственника, а не только гражданина.

Если гражданин занимается бизнесом, предпринимательской деятельностью, он не должен использовать имущество в целях ограничения конкуренции, ущемлять других своим положением на рынке.

Закон определил ряд ограничений, которые связаны с целевым использованием имущества. Например, в жилом доме нельзя размещать промышленное производство, он должен использоваться только для жилья (ст. 288 ГК РФ), строго по целевому назначению используются также земельные участки (ст. 285 ГК РФ). При осуществлении права с нарушениями законодательства применяются различные меры наказания (например, изъятие по решению суда квартиры, земельного участка для продажи с публичных торгов — ст. 285, 293 ГК РФ), гражданско-правовая конфискация как последствие недействительности сделки (ст. 169 ГК РФ), отказ в защите права (п. 2 ст. 10 ГК РФ).

Основания возникновения и прекращения права собственности граждан разнообразны. В частности, среди первоначальных оснований можно выделить: возведение зданий, сооружений и пр. на отведенном гражданину для этих целей земельном участке с соблюдением градостроительных и строительных норм и правил (ст. 222 ГК РФ). Строение, возведенное с грубым нарушением этих правил, является самовольной постройкой, право собственности на него не возникает. Самовольная постройка подлежит сносу создавшим ее лицом либо за его счет; создание вещей в хозяйстве гражданина, включая создание их в процессе осуществления предпринимательской деятельности.

Производными основаниями считаются получение: вознаграждения за труд; процентов по банковским вкладам, доходов от организаций; имущества по договору дарения, купли-продажи и др.; получение по наследству.

9.5.2. Право собственности юридических лиц

Право собственности юридических лиц связано лишь с собственностью некоторых юридических лиц как субъектов гражданских правоотношений, а точнее, с правом собственности коммерческих и некоммерческих юридических лиц, хозяйственных обществ, товариществ, кооперативов, общественных организаций и иных организационно-правовых форм этих лиц.

Субъектами права собственности юридических лиц являются сами указанные юридические лица, если в законодательстве не зафиксировано иное. Например, правом собственности на имущество акционерного общества обладают не акционеры, а само указанное общество. Субъектом права собственности акционерного общества является само акционерное общество. Субъектом права собственности на имущество сельхозкооператива является сельхозкооператив, а не его члены.

Не считаются собственниками своего имущества унитарные и казенные предприятия, а также учреждения как юридические лица, которые имеют имущество на условиях вещных и обязательственных прав.

Учредители юридических лиц в отношении имущества данных собственников имеют или обязательственные права (в отношении имущества хозяйственных обществ и товариществ, производственных и потребительских кооперативов), или не имеют вообще имущественных прав (в отношении имущества общественных, религиозных организаций, благотворительных и иных юридических лиц). Юридическое лицо, действующее в виде хозяйственного общества или товарищества, считается частным собственником даже в тех случаях, когда весь его капитал принадлежит государству.

Для права собственности юридических лиц характерны следующие черты.

Любое юридическое лицо является единым, целостным образованием и единственным собственником своего имущества. Учредители, члены, участники и другие члены юридического лица имеют на его имущество или обязательственные права, если речь идет о хозяйственных обществах и товариществах, производственных и потребительских кооперативах (п. 2 ст. 48 ГК РФ), или вообще не имеют имущественных прав, если речь идет об общественных и религиозных организациях (объединениях), ассоциациях и союзах (п. 3 ст. 48 ГК РФ).

Собственность юридического лица составляет имущество, которое передано ему в качестве вклада (взноса) его учредителями (участниками, членами), а также произведенное и приобретенное юридическим лицом по иным основаниям в процессе его деятельности (п. 1 ст. 66, п. 3 ст. 213 ГК РФ).

Юридические лица как собственники имеют право совершать в отношении своего имущества любые правомерные действия. При этом некоммерческие организации, наделенные специальной правоспособностью, в большей степени ограничены в осуществлении правомочий собственника по владению, пользованию и распоряжению имуществом, чем коммерческие организации, имеющие полную правоспособность. Это, в частности, отражено в п. 4 ст. 213 ГК РФ, где сказано, что такие некоммерческие юридические лица, как общественные и религиозные организации (объединения), благотворительные и иные фонды имеют право использовать принадлежащее им имущество лишь для достижения целей, предусмотренных их учредительными документами.

С другой стороны, и при специальной правоспособности право собственности юридического лица может быть ограничено законом. В ГК РФ, например, предусмотрено ограничение права юридического лица иметь в собственности отдельные виды имущества, которые могут находиться только в государственной и муниципальной собственности (п. 3 ст. 212). К такому имуществу относится имущество, изъятое из оборота или ограниченное в обороте (ст. 129 ГК РФ), например, лечебные минеральные воды, лечебные грязи и т.п.

В качестве объекта права собственности юридического лица выступает любое движимое и недвижимое имущество (кроме имущества федеральной, иной государственной или муниципальной собственности). Среди них — земельные участки, здания, сооружения, предприятия, жилые дома, автотранспорт, денежные средства и др. Перечень имущества для коммерческих и некоммерческих организаций разный — для первых он шире, чем для вторых. В перечень имущества некоммерческих организаций входит лишь имущество,

необходимое для осуществления целей деятельности этих организаций. Политические партии, например, вправе иметь в собственности имущество, которое необходимо им для выполнения их уставных целей и задач.

При этом п. 2 ст. 213 ГК РФ устанавливает правило, согласно которому исключается из оборота стоимостное и количественное ограничение объектов права собственности юридически лиц. Скажем, в собственности сельскохозяйственного кооператива, не относящегося к автотранспортным предприятиям, могут находиться трактора и автомашины любой стоимости и в любом количестве. Исключения могут быть установлены лишь федеральным законом.

Основаниями возникновения и прекращения права собственности юридических лиц являются, согласно гл. 14 ГК РФ: гражданско-правовые сделки, объединение имущества, создание его в процессе производственной деятельности и т.п. В соответствии с п. 3 ст. 212 ГК РФ могут устанавливаться особенности приобретения и прекращения права собственности юридических лиц. Так, источниками формирования имущества благотворительной организации могут быть пожертвования граждан, поступления из различных бюджетов и другие юридические факты, не относящиеся к общим основаниям приобретения права собственности (ст. 15 Федерального закона от 11 августа 1995 г. «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»).

Остановимся на характеристике права собственности отдельных видов юридических лиц.

*Право собственности отдельных обществ и товари*ществ.

Хозяйственные общества и товарищества — это коммерческие организации, которые вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего им имущества любые действия по владению, пользованию и распоряжению, не противоречащие закону и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц.

Имущество этих обществ и товариществ создается за счет вкладов его учредителей, производственной деятельности обществ и товариществ, иного приобретенного ими имущества (п. 1 ст. 66 ГК РФ). В качестве вкладов могут быть деньги, ценные бумаги, другие вещи и имущественные права либо иные отчуждаемые права, имеющие денежную оценку (п. 6 ст. 66 ГК РФ). Денежную оценку могут иметь монопольные права, права на осуществление лицензируемых видов деятельности, права на патенты, товарные знаки и др. При этом запрещается освобождение участника общества от внесения вклада в уставный фонд, в том числе на основании зачета встречных требований (п. 2 ст. 90 ГК РФ).

Имущество юридических лиц в денежном виде делится на доли, вклады, паи пропорционально вкладам учредителей, которые имеют имущественные права на эти доли.

Управление имуществом юридического лица осуществляют его органы управления согласно установленной компетенции, которая определяется законодательством и учредительными документами данного лица. Высшим органом управления в обществах и товариществах является общее собрание учредителей (участников).

Это собрание принимает необходимые решения, в соответствии с которыми осуществляются владение, пользование и распоряжение имуществом хозяйственного общества. Эти решения принимаются по принципу простого большинства долей, акций лиц, участвующих в собрании.

Например, в полном товариществе решения принимаются на собрании только по общему согласию участников. Однако учредительными документами могут быть признаны и другой порядок и принцип принятия решений: по большинству голосов. В этом случае каждый участник имеет один голос, если иное не установлено учредительными документами (п. 2 ст. 71 ГК РФ). Количество голосов участника полного товарищества не обязательно связывать с размером его доли в уставном фонде товарищества.

В полном товариществе участники управляют своим имуществом: по совместному решению в каждом отдельном случае; путем дачи поручений вести дела одному из товарищей или нескольким из них. В то же время решением суда на основании требований одних участников другие могут быть ограничены в праве участвовать в управлении имуществом товарищества (п. 2 ст. 72 ГК РФ). Такое ограничение в правах может иметь место в связи с разногласиями в товариществе, конфликтами и др.

Прибыль в товариществе распределяется между участниками пропорционально их вкладам в уставном фонде. Однако с учетом личного вклада каждого товарища размер его прибыли может не связываться с размером доли. При этом запрещено отстранение от участия в распределении прибыли одного из товарищей, даже с его согласия.

Кредиторы товарища могут предъявить требования на имущество товарища только при недостаточности иного личного имущества такого участника. Если товарищество не выплатит кредиторам денежную стоимость доли товарища из общего имущества, то кредиторы имеют право требовать выдела соответствующей части имущества в натуре (ст. 80 ГК РФ). Иначе говоря, по своим обязательствам товарищество отвечает только собственным имуществом, а при его недостаточности товарищи несут субсидиарную ответственность своим личным имуществом. Ответственность в этом случае между товарищами носит солидарный характер.

После погашения требований кредиторов одним из товарищей перераспределение долгов между ними осуществляется в долевом порядке, пропорционально долям каждого в уставном фонде товари-

щества, а также с учетом степени вины и иных требований ГК РФ и других актов.

Для возникновения права хозяйственного общества участвовать в гражданских отношениях после государственной регистрации достаточно, чтобы его участники внесли вклады в размере половины стоимости уставного фонда (п. 3 ст. 90 ГК РФ).

Уменьшение размера уставного фонда, в пределах минимального установленного законом размера, возможно лишь с предварительного уведомления кредиторов (п. 5 ст. 90 ГК РФ).

Вопросы управления имуществом в хозяйственном обществе, отнесенные к компетенции общего собрания, не могут быть переданы иным органам общества (п. 3 ст. 91 ГК РФ).

В случае несостоятельности (банкротстве) одного из участников юридического лица, имеющего задолженность перед кредиторами, ответственность такого участника распределяется между другими участниками общества пропорционально их вкладам, если иной порядок не установлен учредительными документами (п. 1 ст. 95 ГК РФ).

Право собственности производственных и потребительских кооперативов.

Субъектами права собственности кооператива являются производственные и потребительские кооперативные организации, которые признаны юридическими лицами. Производственные кооперативы относятся к коммерческим, а потребительские — к некоммерческим организациям.

Границы осуществления права собственности кооператива зависят от его вида (производственный или потребительский) и от объема правоспособности. Потребительские кооперативы, обладающие специальной правоспособностью, больше ограничены в реализации своих прав по владению, пользованию и распоряжению имуществом, чем производственные кооперативы. А сельскохозяйственные, потребительские, сбытовые кооперативы осуществляют свои имущественные правомочия лишь для достижения целей, которые связаны с реализацией сельхозпродукции, включая и связанные с этим сделки (п. 4 ст. 4 Федерального закона от 8 декабря 1995 г. «О сельскохозяйственной кооперации»).

Собственность кооператива появляется в результате объединения членами кооператива своих паевых взносов. Паи при этом выражаются в денежной, земельной и иной форме. Но основным условием возникновения права собственности для кооперативов все же является создание материальных благ в результате повседневной собственной деятельности, включая гражданско-правовые сделки.

Кооператив является собственником имущества, которое передается ему в виде паевых взносов его членами, а также имущества,

полученного и приобретенного кооперативом в ходе его деятельности (п. 3 ст. 213 ГК РФ). Законы о кооперации и уставы отдельных кооперативов детализируют перечень этого имущества в зависимости от вида кооперативной организации (производственная или потребительская) и от объема ее правоспособности. Это могут быть: земельные участки, здания, сооружения, трактора, машины, жилые дома, поликлиники, магазины и другое имущество.

Все имущество кооперативов делится на фонды. Среди них прежде всего выделяется паевой фонд, состоящий из паевых взносов членов кооператива. Уставом кооператива может быть установлено, что часть принадлежащего ему имущества составляет неделимый фонд. Имущество, его составляющее, не включается в паи кооператива (ст. 109 ГК РФ). Среди такого имущества выделяются: производственные здания, постройки, транспорт, рыбопромысловый флот, орудия лова, поликлиники, дома культуры, стадионы и др. Обычно (а в сельхозкооперативах в обязательном порядке) формируется резервный (страховой) фонд. Его размер — не менее 10% паевого фонда.

Производственные и потребительские кооперативы являются юридическими лицами, и на их имущество участники имеют обязательственные права, которые не обусловлены величиной пая каждого из членов кооператива. Так, имущество, оставшееся после ликвидации производственного кооператива и удовлетворения требований его кредиторов, распределяется между его членами с учетом их трудового участия, если иное не предусмотрено законом и уставом кооператива (п. 4 ст. 109 ГК РФ, ст. 12 Федерального закона «О производственных кооперативах»).

При наличии неделимых фондов механизм их распределения при ликвидации или реорганизации определяется законом или уставом кооператива. Так, при ликвидации сельхозкооператива запрещается осуществлять раздел входящих в неделимый фонд объектов социальной инфраструктуры, а при его реорганизации — объектов производственной инфраструктуры (зерносушилки, мастерские, гаражи, склады и др.). Такие объекты передаются в установленном порядке (по решению собрания кооператива) одному из вновь созданных кооперативов в неделимый фонд или в доверительное управление. Для использования этих объектов членами прежнего кооператива могут быть образованы один или несколько новых потребительских кооперативов (п. 4—7 ст. 10, ст. 44 Федерального закона «О сельскохозяйственной кооперации»).

Порядок распределения имущества при выбытии из кооператива его участника также определяется законом или уставом организации. Например, при выходе из производственного кооператива

(а в отношении сельскохозяйственных кооперативов — и из потребительского) его член имеет право на выплату паевого взноса или имущества, соответствующего его паевому взносу (но не на выплату доли во всем имуществе), а также на другие выплаты, предусмотренные уставом (дивиденды, кооперативные выплаты и т.п.) (п. 1 ст. 111 ГК РФ).

Право собственности общественных организаций (*объединений*).

Перечень субъектов права собственности общественных организаций весьма обширен: это общественные организации, общественные движения, политические партии, общественные фонды, общественные учреждения, органы общественной самодеятельности. Общественные организации существуют как в виде простых, однозвенных структур, так и в виде многозвенных (профсоюзы, политические партии, молодежные организации, женские объединения, спортивные организации). В главе о юридических лицах уже отмечалось, что общественные объединения имеют право регистрироваться в органах юстиции и приобретать права юридического лица либо работать без государственной регистрации и приобретения прав юридического лица. В качестве субъектов права собственности могут выступать лишь общественные объединения, обладающие правами юридического лица. Это положение закреплено в виде общего правила в п. 4 ст. 213 ГК РФ и конкретизировано в отношении общественных объединений в ст. 3, 21, 32 Федерального закона от 19 мая 1995 г. «Об общественных объединениях».

Применительно к многозвенным общественным организациям вопрос о субъекте права собственности решен в ст. 32 Федерального закона «Об общественных объединениях», где сказано, что в общественных организациях, объединяющих территориальные организации, собственником имущества, созданного и (или) приобретенного для использования в уставных целях в целом, является союз (ассоциация). Территориальные организации, входящие в состав союза (ассоциации) в качестве самостоятельных субъектов, являются собственниками принадлежащего им имущества.

Юридические лица, а не их руководящие органы, являются субъектами права собственности и в общественных объединениях, не имеющих членства, таких, как общественные движения, общественные фонды, органы общественной самодеятельности.

В качестве оснований возникновения права собственности общественных объединений выступают вступительные, членские и добровольные взносы, пожертвования граждан, поступления от лекций, выставок, лотерей, аукционов, спортивных и иных мероприятий, от сделок, от предпринимательской деятельности и других не запрещенных законом источников (ст. 31 Федерального закона «Об об-

щественных объединениях», ст. 26 Федерального закона от 12 января 1996 г. «О некоммерческих организациях»).

Политические партии, движения и общественные объединения, уставы которых предусматривают участие в выборах (например, профсоюзы), не имеют права получать финансовую и иную материальную помощь от иностранных государств, организаций и граждан на деятельность, связанную с подготовкой и проведением выборов.

В качестве объектов права собственности общественного объединения выступают лишь те виды имущества, которые необходимы ему для материального обеспечения уставной деятельности. Это земельные участки, здания, сооружения, издательства, средства массовой информации, жилищный фонд, имущество культурно-просветительского и оздоровительного назначения, денежные средства, ценные бумаги и др.

Правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению имуществом общественные объединения имеют право использовать лишь для достижения целей, предусмотренных их учредительными документами (п. 4 ст. 213 ГК РФ). Предпринимательская деятельность осуществляется общественными объединениями лишь в том случае, если она служит достижению уставных целей, ради которых они созданы, и соответствует этим целям.

Общественные объединения — это юридические лица, и на их имущество участники данных учреждений не имеют имущественных прав (п. 3 ст. 48 ГК РФ); при ликвидации такой организации ее имущество, оставшееся после удовлетворения требований кредиторов, используется на цели, в интересах которых она была создана, или на благотворительные цели. Если использование имущества в соответствии с учредительными документами организации не представляется возможным, оно обращается в доход государства (п. 4 ст. 213 ГК РФ, ст. 20 Федерального закона «О некоммерческих организациях», ст. 26 Федерального закона «Об общественных организациях»).

Право собственности объединений юридических лиц (*ассоциаций и союзов*).

В соответствии с п. 1 и 2 ст. 121 ГК РФ ассоциации и союзы — это некоммерческие организации (хотя они могут создаваться как коммерческими, так и некоммерческими организациями). Вопросы о субъектах, объектах, особенностях приобретения и прекращения права собственности на имущество, а также вопросы владения, пользования и распоряжения им регулируются на основании положений п. 3 ст. 48, п. 3 ст. 212, ст. 213 ГК РФ, а также в соответствии с Федеральным законом «О некоммерческих организациях». Ассоциации, союзы являются собственниками имущества, переданного им в качестве вкладов их учредителями (участниками), а также имущества, приобретенного ими по иным основаниям. Участники дан-

ных объединений утрачивают право собственности на имущество, переданное ими в собственность объединению, и не приобретают в отношении имущества этого юридического лица иного имущественного права.

Имущество ассоциаций и союзов используется ими лишь для достижения уставных целей. При этом учредители (участники) объединения не имеют права предусмотреть в учредительных документах возможность ведения предпринимательской деятельности (п. 1 ст. 121 ГК РФ).

В случае ликвидации объединения имущество используется на цели, в интересах которых была создана организация, и (или) на благотворительные цели либо обращается в доход государства (п. 1 ст. 20 Федерального закона «О некоммерческих организациях»).

9.5.3. Право государственной и муниципальной собственности

Многоплановый характер права государственной и муниципальной собственности отражен в российском законодательстве: о государственной собственности — в ч. 2 ст. 8, ч. 2 ст. 9, подп. «д» ст. 71, подп. «г» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ, ст. 212 и 214 ГК РФ; о муниципальной — в ч. 2 ст. 8, ч. 2 ст. 9 Конституции РФ, ст. 212 и 215 ГК РФ.

В частности, согласно ст. 214 ГК РФ, государственной собственностью в Российской Федерации является: имущество, принадлежащее на праве собственности Российской Федерации (федеральная собственность); имущество, принадлежащее на праве собственности субъектам Российской Федерации — республикам, краям, областям, городам федерального значения, автономной области, автономным округам (собственность субъекта Российской Федерации). При этом земля и другие природные ресурсы, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц либо муниципальных образований, являются государственной собственностью.

От имени Российской Федерации и ее субъектов права собственника осуществляют соответствующие органы и лица, указанные в ст. 125 ГК РФ.

Имущество, находящееся в государственной собственности, закрепляется за государственными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение в соответствии с ГК РФ (ст. 294, 296).

Средства соответствующего бюджета и иное государственное имущество, не закрепленное за государственными предприятиями и учреждениями, составляют государственную казну Российской Федерации, казну республики в составе Российской Федерации,

казну края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа. Отнесение государственного имущества к федеральной собственности и к собственности субъектов Российской Федерации осуществляется в порядке, установленном законом.

Муниципальная собственность включает в себя имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям (ст. 215 ГК РФ). От имени муниципального образования права собственника осуществляют органы местного самоуправления и лица, указанные в ст. 125 ГК РФ.

Имущество, находящееся в муниципальной собственности, закрепляется за муниципальными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение в соответствии с ГК РФ (ст. 294, 296). Средства местного бюджета и иное муниципальное имущество, не закрепленное за муниципальными предприятиями и учреждениями, составляют муниципальную казну соответствующего городского, сельского поселения или иного муниципального образования.

Из изложенного вытекает, что в Российской Федерации государственная собственность выступает в виде федеральной собственности (собственности Российской Федерации) и муниципальной собственности (собственности административно-территориальных единиц). Муниципальная собственность подразделяется на подвиды сообразно административно-территориальному делению страны. Соответственно она дифференцируется на собственность областей, районов, сел (поселков) и др.

Субъектом права собственности Российской Федерации является сама Российская Федерация. Органом управления федеральной собственности является Правительство РФ. Отдельные свои полномочия в этой сфере Правительство РФ делегирует соответствующим федеральным органам (министерствам, федеральным службам, агентствам). Так, министерства как вышестоящие органы федеральных унитарных предприятий дают согласие на распоряжение некоторыми объектами, находящимися на вещных правах у унитарных предприятий.

Субъектами муниципальной собственности являются соответствующие административно-территориальные единицы. Их администрации, законодательные органы устанавливают правила владения, пользования и распоряжения объектами муниципальной собственности. Местные исполнительные, распорядительные органы и администрации осуществляют управление муниципальной собственностью.

Российская Федерация не вправе вмешиваться в осуществление правомочий собственника муниципальной собственности. Однако государство ведет единый контроль за осуществлением своих полномочий всеми государственными органами, соответственно, обеспе-

чивает единство управления государственной собственности всех видов и единство государственной собственности как таковой.

Объектом государственной собственности может быть любое имущество. Государство обладает исключительными правами на отдельные виды имущества, определенные специальным Законом «Об объектах, находящихся только в собственности государства». Так, исключительная собственность Российского государства распространяется на недра, воды, леса; военное и другое имущество; национальные эталоны единиц величин; объекты инженерной инфраструктуры общего пользования; тепло- и газоснабжение, водопроводно-канализационное хозяйство; транспорт общего пользования, метрополитен и др. В состав государственной собственности входят также казна; иное имущество, закрепленное за республиканскими юридическими лицами (ст. 215 ГК РФ).

Казна состоит из средств федерального бюджета, золотовалютного резерва, других объектов, находящихся только в собственности государства, и иного государственного имущества, закрепленного за государством в целом.

Муниципальная собственность состоит из казны административно-территориальных единиц и имущества, закрепленного за муниципальными юридическими лицами в соответствии с актами законодательства. Средства местного бюджета и иное муниципальное имущество, не закрепленное за местными органами и юридическими лицами, составляют казну соответствующей административно-территориальной единицы (п. 3 ст. 215 ГК РФ).

Перечень объектов государственной собственности не ограничен. Но среди них выделяются объекты собственности государства, приватизация которых запрещена: недра, леса, водные ресурсы, объекты континентального шельфа, объекты исторического и культурного наследия федерального значения, предприятия по изготовлению госзнаков, железные дороги, атомные станции и предприятия и другое имущество (п. 2.1 Государственной программы приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации, утвержденной Указом Президента РФ от 24 декабря 1993 г.).

Данное имущество запрещается обращать в частную собственность, оно изъято из гражданского оборота. Вместе с тем, земля и другие природные ресурсы являются государственной собственностью в той мере, в какой они не находятся в собственности граждан, юридических лиц или муниципальных образований (п. 2 ст. 214 ГК РФ). Имущество, не относящееся к исключительной собственности государства, законодательно не определено. Им может быть в принципе любое имущество.

Отнесение государственного имущества к федеральной собственности и к собственности субъектов Федерации осуществляется

в порядке, установленном законом (п. 5 ст. 214 ГК РФ). До принятия такого закона следует руководствоваться постановлением Верховного Совета РФ от 27 декабря 1991 г. «О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность»[1], Положением об определении пообъектного состава федеральной, государственной и муниципальной собственности и порядке оформления прав собственности, утвержденным распоряжением Президента РФ от 18 марта 1992 г.[2]

Здесь определены прежде всего объекты, которые относятся исключительно к федеральной собственности. Они не могут быть переданы в собственность субъектов Федерации и муниципальную собственность. В основном они совпадают с объектами, включенными в перечень объектов федеральной собственности, приватизация которых запрещена, т.е. в разд. 2.1 Программы приватизации (о них говорилось выше). Любое имущество, за исключением имущества, отнесенного к федеральной собственности и муниципальной собственности, может принадлежать субъектам Федерации.

Муниципальная собственность, как уже говорилось, — это средства муниципальной казны, имущество муниципальных учреждений и предприятий, земельные участки, не приватизированный жилищный и нежилой фонды, объекты инженерной инфраструктуры городов и др.

Предприятия относятся к объектам муниципальной собственности, указанным в постановлении Верховного Совета РФ от 27 декабря 1991 г. Согласно Программе приватизации большинство из них подлежат обязательной приватизации (например, предприятия торговли — как оптовой, так и розничной). Часть государственного и муниципального имущества закреплена за государственными и муниципальными предприятиями и учреждениями, которые приобретают на него производное вещное право (право хозяйственного ведения, право оперативного управления) как юридические лица. Другая, не распределенная таким образом часть, составляет государственную или муниципальную казну (п. 4 ст. 214, п. 3 ст. 215 ГК РФ).

Функции государственной и муниципальной собственности в сфере владения, пользования и распоряжения реализуют от имени Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований органы государственной власти и органы местного

[1] ВВС РФ. 1992. № 3. Ст. 89.
[2] ВВС ФР. 1992. № 13. Ст. 697.

самоуправления. Границы реализации этих прав устанавливаются законом, государственной и местной программами приватизации.

К основаниям возникновения права государственной и муниципальной собственности относятся первоначальные и производственные, специфическая — поступления в виде налогов и иных обязательных платежей (например, в виде отчислений в государственные внебюджетные фонды). Государственная казна пополняется и за счет принудительного безвозмездного изъятия имущества в собственность государства в качестве санкции за правонарушение (ст. 243 ГК РФ) и реквизиции (принудительного изъятия имущества у собственника в государственных, общественных интересах с возмещением ему стоимости реквизированного имущества, осуществляемого при обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер).

9.6. Право общей собственности

В соответствии со ст. 244 ГК РФ имущество, находящееся в собственности двух или нескольких лиц, принадлежит им на праве общей собственности. Отсюда можно заключить, что право общей собственности — это право нескольких лиц владеть, пользоваться и распоряжаться общим имуществом на основе доверительных и взаимоцеленаправленных действий.

Признаками права общей собственности в гражданском праве считаются: принадлежность одного объекта нескольким лицам на основе единого, общего права собственности; абсолютная правовая связь собственников с третьими лицами и относительная их связь между собой; внутреннее относительное правоотношение включает в себя еще минимум два правоотношения, в том числе имущественное — на общую вещь и личное — на совместное управление вещью; взаимосогласованное управление общей собственностью; презумпция равенства долей собственников; наличие элементов фидуциарного характера правоотношений между собственниками.

Основаниями возникновения права общей собственности являются закон, договор, состояние имущества, наследование и др.

Важнейшим основанием возникновения общей долевой собственности является договор (договоры о совместном строительстве лицами дачи, дома, общие интересы бизнеса и др.). Здесь действует правило дозволения любых оснований возникновения общей собственности, если нет запретов на то в законодательстве.

Общая долевая собственность может возникать вследствие таких усилий и действий лиц, которые имеют целью создание общей собственности. Например, активное участие брата в строительстве или расширения дачи с согласованием цели создания общей собственности семьи порождает общую собственность.

Заключая договор простого товарищества и объединяя свое имущество, участники данного договора не создают нового субъекта права. Однако при объединении их имущества в рамках полного товарищества для осуществления хозяйственной деятельности лиц, объединяющих имущество, создается новый субъект права. В этом случае права общей собственности не возникает, имущество становится собственностью юридического лица.

Объединение имущества в рамках права общей собственности по закону имеет место в правоотношениях супругов и лиц, к ним приравненных, а также на основании Закона о совместном домовладении (кондоминиуме) при приобретении неделимых вещей.

Объединение имущества в общую собственность своеобразно определяет его использование как в ходе производства при коммерческой совместной деятельности, так и в бытовом потреблении, т.е. влечет своеобразие соответствующих экономических отношений, особенности которых отражаются в их правовом регулировании. Так, в отличие от собственности юридических лиц, воспроизводство и потребление общей собственности осуществляют сами собственники, а не создаваемые ими юридические лица. Учредители хозяйственных обществ и товариществ имеют долю в праве управления этими лицами, ликвидационную квоту.

Специфические качества вещи — основания возникновения общей собственности, когда, например, нельзя по тем или иным причинам разделить вещь. К таковым относятся, например, автомобили, трактора, картины, рукописи, содержащие объекты авторского права, и др. Нельзя делить ценную бумагу, средства производства фермерского хозяйства.

Субъекты общей собственности классифицируются в зависимости от видов общей собственности. При долевой собственности ее субъектами могут быть любые физические, юридические частные и публичные образования либо их группы. Субъекты общей совместной собственности предопределены законом. Это, как правило, супруги.

Объектами общей собственности могут быть любые, не запрещенные законом, а также определяемые с учетом правового статуса учредителей, участников общей собственности объекты. Так, в собственности супругов могут быть унитарные предприятия, магазины, банки.

С точки зрения характера объединения нескольких лиц и иных обстоятельств, общая собственность классифицируется на: общую долевую; общую совместную; общую смешанную; персональную, связанную с долевой.

При общей собственности субъекты различных форм и видов собственности создают такую собственность, которую называют смешанной. Смешанной будет общая собственность гражданина и государ-

ства на здание. Такая собственность имеет место в многоквартирных государственных домах, в которых часть квартир приватизирована гражданами.

Персональная собственность, связанная с долевой, — это собственность в кондоминиуме, которая в силу закона названа совместной. Но в ней есть долевая собственность на общие части дома (перекрытия, саноборудование, газоснабжение и иное оборудование) и частная персональная собственность граждан на отдельные квартиры или изолированные комнаты.

Кроме того, может выделяться и особая совместная собственность на общее имущество садоводческих, огороднических и дачных кооперативов граждан. Там также сочетаются персональная собственность на постройки и участки земли и общая собственность на общее имущество.

Общая долевая собственность — это такая общая собственность, в которой доли собственников определены с учетом имущественного, трудового и иного вклада каждого в общее имущество.

Если возникает спор о размере долей, то действует правило равенства долей, пока не установлено иное. Размер долей определяется в процентах, в цифрах, в денежном выражении и т.д. Такие доли устанавливаются соглашением собственников, а также фактическим вкладом каждого в общее имущество. Это могут быть вклад в натуральном виде, внесение части денег на приобретение общего имущества, работа по приобретению общего оборудования, техники и т.д.

В случае отсутствия соглашения по поводу владения и пользования общим имуществом споры рассматриваются судом (ст. 247 ГК РФ). В этом случае суд навязывает одному собственнику мнение другого, основанное на законе, либо навязывает собственникам волю государства в связи с рассматриваемым делом. У судов имеются полномочия по применению принципов права, а также аналогии закона и права при разрешении возникшего спора.

Участники долевой собственности вправе по своему усмотрению продать, подарить, завещать, отдать в залог свою долю либо распорядиться ею иным образом с соблюдением при ее возмездном отчуждении правил, предусмотренных ст. 250 ГК РФ.

Участник долевой собственности имеет право на предоставление в его владение и пользование части общего имущества, соразмерной его доле, а при невозможности этого вправе требовать от других участников, владеющих и пользующихся имуществом, приходящимся на его долю, соответствующей компенсации.

Плоды, продукция и доходы от пользования имущества, находящегося в долевой собственности, поступают в состав общего имущества и распределяются между участниками долевой собственности соразмерно их долям, если иное не предусмотрено соглаше-

нием между ними. Каждый участник долевой собственности обязан соразмерно со своей долей участвовать в уплате налогов, сборов и иных платежей по общему имуществу, а также в издержках по его содержанию и сохранению (ст. 248, 249 ГК РФ).

В случае продажи доли в праве общей собственности остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается, кроме случая продажи с публичных торгов. Публичные торги для продажи доли в праве общей собственности при отсутствии согласия на это всех участников долевой собственности могут проводиться в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 255 ГК РФ, и в иных случаях, предусмотренных законом. При проведении данных торгов продавец доли обязан известить в письменной форме остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю с указанием цены и других условий, на которых продает ее. Если остальные участники долевой собственности откажутся от покупки или не приобретут продаваемую долю в праве собственности на недвижимое имущество в течение месяца, а в праве собственности на движимое имущество — в течение 10 дней со дня извещения, продавец имеет право продать свою долю любому лицу. При продаже доли с нарушением преимущественного права покупки любой другой участник долевой собственности имеет право в течение трех месяцев требовать в судебном порядке перевода на него прав и обязанностей покупателя. Уступка преимущественного права покупки доли в этом случае не допускается. Данные правила применяются также при отчуждении доли по договору мены (ст. 250 ГК РФ).

Однако в данном случае важны момент перехода доли в праве общей собственности к приобретателю по договору, порядок раздела имущества и выдел доли.

Доля в праве общей собственности переходит к приобретателю по договору с момента заключения договора, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Момент перехода в праве данного вида собственности по договору, подлежащему государственной регистрации, определяется в соответствии с п. 2 ст. 223 ГК РФ.

Что касается раздела имущества, находящегося в долевой собственности, и выдела из него доли, то здесь важно отметить то, что имущество, находящееся в долевой собственности, может быть разделено между ее участниками по соглашению между ними.

Участник долевой собственности имеет также право требовать выдела своей доли из общего имущества. Но при недостижении участниками долевой собственности соглашения о способе и условиях раздела общего имущества или выдела доли одного из них участник долевой собственности вправе в судебном порядке требовать выдела в натуре своей доли из общего имущества.

Если выдел доли в натуре не допускается законом или невозможен без несоразмерного ущерба имуществу, находящемуся в общей собственности, выделяющийся собственник имеет право на выплату ему стоимости его доли другими участниками долевой собственности. Несоразмерность имущества, выделяемого в натуре участнику этого вида собственности на основании закона, его доле в праве собственности устраняется выплатой соответствующей денежной суммы или иной компенсацией.

При этом сама выплата участнику долевой собственности собственниками компенсации вместо выдела ему доли в натуре допускается лишь с его согласия. В случае, когда доля собственника незначительна или не может быть реально выделена, и он не имеет большого интереса к доле, суд может при отсутствии согласия этого собственника обязать остальных участников долевой собственности выплатить ему компенсацию.

С получением компенсации собственник утрачивает право на долю в общем имуществе (ст. 252 ГК РФ).

Право общей совместной собственности — это самостоятельный институт гражданского права. Он регулируется ст. 253—256 ГК РФ, законодательством о браке и семье, о совместном домовладении и др.

В частности, общей совместной является такая собственность, которая возникает только на основе закона, и она отличается особым доверительным характером отношений собственников и устанавливает высокую степень равенства долей на общее имущество при ее разделе. Правовые режимы общей долевой и общей совместной собственности идентичны. Различия связаны только с перераспределением некоторых презумпций и иных правовых фикций.

Так, долевая собственность предполагает наличие, по общему правилу, заведомо определенных долей собственников, но допускает и отсутствие такого установления. В этом случае доли собственников признаются равными. В праве совместной собственности доли не устанавливаются.

В целом участники совместной собственности, если иное не предусмотрено соглашением между ними, сообща владеют и пользуются общим имуществом. Такое распоряжение имуществом осуществляется по согласию всех участников, которое предполагается независимо от того, кем из участников совершается сделка по распоряжению имуществом.

Каждый из участников совместной собственности имеет право совершать сделки по распоряжению общим имуществом, если иное не вытекает из соглашения всех участников. Совершенная одним из участников совместной собственности сделка, связанная с распоряжением общим имуществом, может быть признана недействительной по требованию остальных участников по мотивам отсутст-

вия у участника, совершившего сделку, необходимых полномочий, только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом (ст. 253 ГК РФ).

Если же имеют место раздел имущества, находящегося в совместной собственности, и выдел из него доли, то они могут быть осуществлены после предварительного определения доли каждого из участников в праве на общее имущество. В этом случае, при разделе общего имущества и выделе из него доли, если иное не предусмотрено законом или соглашением участников, их доли признаются равными.

Основания и порядок раздела общего имущества и выдела из него доли определяются по правилам ст. 252 ГК РФ, поскольку иное для отдельных видов совместной собственности не установлено Гражданским кодексом, другими законами и не вытекает из существа отношений участников совместной собственности.

Кредитор участника долевой или совместной собственности при недостаточности у собственника другого имущества имеет также право предъявить требование о выделе доли должника в общем имуществе для обращения на нее взыскания. Если в таких случаях выделение доли в натуре невозможно либо против этого возражают остальные участники долевой или совместной собственности, кредитор вправе требовать продажи должником своей доли остальным участникам общей собственности по цене, соразмерной рыночной стоимости этой доли, с обращением вырученных от продажи средств в погашение долга. В случае отказа остальных участников от приобретения доли должника кредитор может потребовать по суду обращения взыскания на долю должника в праве общей собственности путем продажи этой собственности с публичных торгов (ст. 256 ГК РФ).

Важно подчеркнуть в связи с изложенным, что имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества.

Принадлежавшее каждому из супругов до вступления в брак, а также полученное одним из супругов во время брака в дар или в порядке наследования является его собственностью. Вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и т.п.), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши, хотя и приобретенные во время брака за счет общих средств супругов, признаются собственностью того супруга, который ими пользовался.

Имущество каждого из супругов может быть признано их совместной собственностью, если будет установлено, что в течение брака за счет общего имущества супругов или личного имущества другого супруга были произведены вложения, значительно увеличи-

вающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция, переоборудование и т.п.). Настоящее правило не применяется, если договором между супругами 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.

Правила определения долей супругов в общем имуществе при его разделе и порядок такого раздела устанавливаются законодательством о браке и семье.

Имущество крестьянского (фермерского) хозяйства принадлежит его членам на праве совместной собственности, если законом или договором между ними не установлено иное.

В совместной собственности членов крестьянского (фермерского) хозяйства находятся предоставленный в собственность этому хозяйству или приобретенный земельный участок, насаждения, хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственная техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и другое имущество, приобретенное для хозяйства на общие средства его членов. Поэтому плоды, продукция и доходы, полученные в результате деятельности крестьянского (фермерского) хозяйства, являются общим имуществом членов крестьянского (фермерского) хозяйства и используются по соглашению между ними (ст. 257 ГК РФ).

При прекращении крестьянского (фермерского) хозяйства в связи с выходом из него всех его членов или по иным основаниям общее имущество подлежит разделу по правилам, предусмотренным ст. 252 и 254 ГК РФ. Земельный участок в таких случаях делится по правилам, установленным ГК РФ и земельным законодательством.

Земельный участок и средства производства, принадлежащие крестьянскому (фермерскому) хозяйству, при выходе одного из его членов из хозяйства разделу не подлежат. Вышедший из хозяйства член имеет право на получение денежной компенсации, соразмерной его доле в общей собственности на это имущество.

В случаях, предусмотренных ст. 258 ГК РФ, доли членов крестьянского (фермерского) хозяйства в праве совместной собственности на имущество хозяйства признаются равными, если соглашением между ними не установлено иное.

Членами крестьянского (фермерского) хозяйства на базе имущества хозяйства может быть создано хозяйственное товарищество или производственный кооператив, которое как юридическое лицо обладает правом собственности на имущество, переданное ему в форме вкладов и других взносов членами фермерского хозяйства, а так-

же на имущество, полученное в результате его деятельности и приобретенное по иным основаниям, допускаемым законом.

Размер вкладов участников товарищества или членов кооператива, созданного на базе имущества крестьянского (фермерского) хозяйства, устанавливается исходя из их долей в праве общей собственности на имущество хозяйства, определяемых в соответствии с п. 3 ст. 258 ГК РФ.

9.7. Вещные права лиц, не являющихся собственниками. Право хозяйственного ведения и право оперативного управления. Сервитуты

Из теории гражданского права известно, что собственник может передавать свое имущество другому лицу, у которого в результате возникает производное право, особенность которого сводится к тому, что субъект производного вещного права не является исключительным господином вещи и иного имущества как собственник. Он является только управомоченным лицом в отношении имеющегося у него имущества и ограничен в возможности воздействовать на вещь по своему усмотрению. В интересах подлинного собственника субъект производного вещного права является еще и лицом обязанным. В частности, он обязан использовать выделенное ему собственником имущество по его целевому назначению и в интересах собственника[1].

Следовательно, чем больше прав у субъекта производного вещного права, тем сложнее связь обладателя этого права с собственником. В современном гражданском праве правовой статус субъекта производного вещного права все более сближается с правовым статусом субъекта относительных правоотношений. Правомочия субъекта производного вещного права сегодня теряют признаки относительности. Собственник по сути в любое время может ограничить указанного субъекта в возможности прямого воздействия на вещь по своему усмотрению.

Перечень вещных прав приведен в ст. 216 ГК РФ, причем он не является исчерпывающим. Вещными правами, наряду с правом собственности, являются, в частности: право пожизненного наследуемого владения земельным участком; право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком; сервитуты; право хозяйственного владения имуществом и право оперативного управления им.

Признаком вещных прав является присущее им «следование» за вещью. В силу п. 3 ст. 216 ГК РФ при переходе вещи в собствен-

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. В.В. Залесского, М.М. Рассолова. С. 266—267.

ность к другому лицу производное вещное право в качестве имущественного обременения, как уже говорилось, сохраняется. Если, например, один владелец земельного участка разрешил другому прогон коров по своей территории (соглашением установлен сервитут), а затем продает свой участок, то для нового собственника сервитут обязателен (ст. 275 ГК РФ).

Право пожизненного наследуемого владения и право бессрочного пользования земельным участком дает пользователю возможность использовать земельный участок по назначению, осуществлять на нем необходимые сельхозработы, возводить строения, на которые у него возникает право собственности (ст. 266, 269 ГК РФ). При праве бессрочного пользования участок может быть с согласия собственника сдан пользователем в аренду. Владелец, занимающий участок на праве пожизненного наследуемого владения (им может быть только гражданин), имеет право передавать участок в аренду, а также в безвозмездное срочное пользование без согласия собственника (ст. 267 ГК РФ). Владелец, не являющийся собственником участка, не имеет права его продать, обменять, передать в качестве предмета залога и совершать другие акты распоряжения им (п. 2 ст. 267, ст. 270 ГК РФ).

Право хозяйственного ведения — вещное право, которое согласно ГК РФ (ст. 295) может принадлежать исключительно государственным и муниципальным унитарным предприятиям — юридическим лицам. Причем данные юридические лица должны относиться к числу коммерческих. Организационно-правовой формой таких юридических лиц являются унитарные предприятия. Унитарные предприятия могут создаваться только государством и муниципальными образованиями и принадлежать им на праве собственности (ч. 3 п. 1 ст. 113 ГК РФ).

Унитарное предприятие является одновременно и субъектом гражданских правоотношений, и объектом этих правоотношений, как имущественный комплекс (ст. 132 ГК РФ). Имущественный комплекс включает в себя имущество, а также имущественные и неимущественные права, которые могут отчуждаться, быть объектами залога, аренды и иных сделок как в целом, так и по частям. При переходе права собственности на унитарное предприятие к другому лицу право хозяйственного ведения следует за юридическим лицом и сохраняется за ним.

Содержание права хозяйственного ведения включает в себя следующие правомочия и обладателя этого права, с одной стороны, и собственника — с другой.

Согласно ст. 294 ГК РФ унитарное предприятие, которому имущество принадлежит на праве хозяйственного ведения, владеет,

пользуется и распоряжается этим имуществом в пределах, определяемых в соответствии с законодательством.

В связи с этим права и обязанности унитарного предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения, включают в себя право владеть, пользоваться и распоряжаться выделенным ему имуществом (управление имуществом) в соответствии с предметом и целями деятельности данного унитарного предприятия, определенными в его уставе (ч. 2 п. 1 ст. 113 ГК РФ); согласно ч. 2 п. 2 ст. 295 ГК РФ, унитарное предприятие может быть ограничено в данном праве на основании закона или иного правового акта; поскольку правовые акты могут издаваться собственниками данных юридических лиц, то фактически ограничения данного права и здесь устанавливаются собственниками; получать в свое хозяйственное ведение часть плодов, продукции и дохода от использования имущества (п. 2 ст. 299 ГК РФ); с согласия собственника учреждать дочерние юридические лица с передачей имущества на том же праве хозяйственного ведения (п. 7 ст. 114 ГК РФ); управлять имуществом с целью получения прибыли (п. 1 ст. 50 ГК РФ); управлять имуществом в соответствии с принципами гражданского права, включая принципы добросовестности и разумности осуществления прав (ст. 6, 10 ГК РФ); обязанность нести самостоятельную ответственность по своим обязательствам (п. 5 ст. 113 ГК РФ).

Права и обязанности собственника в правоотношении с унитарным предприятием включают в себя право учреждать его устав (п. 1, 2 ст. 114 ГК РФ); право на часть прибыли, полученной субъектом права хозяйственного ведения (ч. 2 п. 1 ст. 295 ГК РФ); определять предмет и цели деятельности субъекта права хозяйственного ведения; реорганизовывать и ликвидировать унитарное предприятие; назначать руководителя предприятия; осуществлять все виды контроля за использованием по назначению и сохранностью имущества предприятия; давать согласие на продажу недвижимого имущества, которое находится у унитарного предприятия, сдачу данного имущества в залог и аренду, внесение в качестве вклада в уставный фонд хозяйственных обществ и товариществ, иное распоряжение данным имуществом (ст. 295 ГК РФ).

Данным производным вещным правом обладают казенные предприятия (особый вид унитарных предприятий), некоммерческие учреждения, а также общественные организации, не наделенные правами собственности, например, первичные профсоюзные организации, религиозные организации.

Собственником казенных предприятий может быть лишь государство как суверенное образование. В Российской Федерации казенные предприятия создаются на базе федеральной собственности. Соответственно, они не могут принадлежать муниципальным образованиям.

Право оперативного управления имуществом ограничено волей и интересами собственника в еще большей степени, чем право хозяйственного ведения. Как сказано в п. 1 ст. 296 ГК РФ, казенное предприятие, а также учреждение в отношении закрепленного за ними имущества осуществляют в пределах, установленных законодательством, в соответствии с целями своей деятельности, заданиями собственника и назначением имущества права владения, пользования и распоряжения им.

Имея возможность давать задания носителям права оперативного управления по вопросам выделенного им имущества, собственник имеет право вмешиваться в их оперативно-хозяйственную деятельность. Этим правомочием собственника право оперативного управления существенно отличается от права хозяйственного ведения.

Правомочия обладателя права оперативного управления напрямую зависимы и ограничены волей и интересами законодателя, собственника. Следовательно, положения п. 2 ст. 1 ГК РФ о том, что граждане и юридические лица, участники гражданских правоотношений приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своих интересах, в отношении казенных предприятий и учреждений не действуют.

Говоря о правомочиях данных юридических лиц, мы имеем в виду ограничения особого свойства. Эти юридические лица формально действуют своей волей, но она всецело обременена интересами собственника — учредителя.

Учреждение в этом случае выступает в роли самостоятельного субъекта гражданских правоотношений (как юридическое лицо). Так, учреждение не обладает признаком самостоятельной имущественной ответственности по своим обязательствам, что обязательно для юридических лиц согласно п. 1 ст. 48 ГК РФ, определяющему понятие юридического лица и его признаки. Согласно п. 2 ст. 120 ГК РФ учреждение отвечает по своим обязательствам не всем имуществом, а лишь имеющимися денежными средствами. При их недостаточности субсидиарную ответственность по долгам учреждения несет собственник.

Кроме того, правомочия обладателя права оперативного управления должны соответствовать его уставным целям, назначению выделенного ему имущества. Например, вузы не вправе сдавать в аренду предприятиям бытового обслуживания населения излишнюю площадь своих нежилых помещений. Это можно сделать лишь с согласия собственника.

Распоряжаться всеми видами выделенного им имущества субъекты права оперативного управления самостоятельно не могут, а лишь с согласия собственника. Исключения имеются только в отношении произведенной продукции казенными предприятиями, причем

с оговоркой, что иное может быть установлено законодательством (п. 1 ст. 297, п. 1 ст. 298 ГК РФ).

Доходами от деятельности казенных предприятий и учреждений распоряжается собственник в силу п. 2 ст. 297 ГК РФ. Собственник имущества, кроме этого, вправе изъять в любое время у данных лиц имущество, которое, по его мнению, является излишним, неиспользуемым или используемым не по назначению (п. 2 ст. 296 ГК РФ).

Но право на использование вещных способов защиты от собственника имеют любые субъекты обязательственных прав, в частности, доверительный управляющий по договору доверительного управления имуществом (ст. 1012 ГК РФ). Согласно нормам о договоре доверительного управления у доверительного управляющего перечень действий, которые он может совершать в отношении вверенного ему имущества, гораздо шире, чем у носителя права оперативного управления. Однако с учетом свободного вмешательства собственника в деятельность носителя права оперативного управления субъектом права оперативного управления в своих интересах такая возможность практически отсутствует.

Сервитут — это право ограниченного пользования чужим недвижимым имуществом.

Сервитут устанавливается для обеспечения прохода или проезда через соседний земельный участок, прокладки и эксплуатации линий электропередач, связи, трубопроводов, обеспечения водоснабжения и мелиорации, а также других нужд собственника недвижимого имущества, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута (п. 1 ст. 274 ГК РФ).

Виды сервитутов классифицируются на: земельные сервитуты, которые обеспечивают право пользования чужим земельным участком; строительные сервитуты, предназначенные для обеспечения прав на строительство, реконструкцию, модернизацию, ремонт зданий и сооружений; водные сервитуты, обеспечивающие права на забор воды, водопой скота, осуществление паромных и лодочных переправ; лесные сервитуты, обеспечивающие права пользования лесным фондом. Кроме того, выделяются положительные сервитуты, обеспечивающие право пользования имуществом; отрицательные сервитуты, обеспечивающие право на запрет возведения на определенных земельных участках новых построек либо сооружений определенного типа, высоты и др.[1]

---

[1] *Гражданское* право. В 4 т. Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права / Под ред. А.Е. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 149—151.

Субъекты сервитутных гражданских правоотношений — это собственники недвижимого имущества. Один из них является лицом, требующим установления сервитута. Данное лицо владеет или на законных основаниях намерено владеть недвижимым имуществом.

Другое лицо в этих правоотношениях владеет имуществом, которое может быть обременено сервитутом без лишения собственника возможности использовать данное имущество по назначению. Данное имущество может послужить интересам не только лица, которому принадлежит, но и целям использования по назначению другого имущества, в котором нуждается другое лицо, требующее установления сервитута.

Субъектами сервитутных правоотношений могут быть и обладатели права пожизненного наследуемого владения, а также права постоянного пользования (п. 4 ст. 174 ГК РФ).

Содержание правоотношения между лицом, требующим установления сервитута, и лицом, чье имущество обременяется сервитутом, состоит в том, что лицо, чье имущество обременяется сервитутом, сохраняет за собой правомочия владения, пользования и распоряжения имуществом. Одновременно оно соглашается или понуждается допустить использование ранее не востребованных свойств, качеств его имущества другим лицом.

Рамки ограничения прав собственника в связи с допуском к использованию его имущества другими лицами определяются ст. 10 ГК РФ. Однако есть и специальные границы допуска других лиц к использованию чужого имущества. Важнейшей такой границей является возможность собственника продолжать использовать свое имущество после установления сервитута по тому же назначению, по которому он его использовал и ранее. Если невозможность такого использования имущества для собственника наступила после установления сервитута, то сервитут прекращается (п. 2 ст. 276 ГК РФ).

За пользование своим имуществом другими лицами собственник может устанавливать соразмерную и разумную плату (п. 5 ст. 274 ГК РФ).

Лицо, в чьих интересах установлен сервитут, вправе пользоваться чужим имуществом в соответствующих пределах пользования, т.е. оно не должно, в частности, ущемлять законные интересы собственника (скажем, квартир в многоквартирном жилом доме действиями по пристройке помещений, предназначаемых для промышленных целей). Поэтому такой сервитут не может быть установлен.

Право пользования чужим имуществом охраняется вещными исками.

9.8. Защита права собственности и иных вещных прав

Защита права собственности и иных вещных прав — это совокупность предусмотренных гражданским законодательством средств, которые применяются в связи с совершением в отношении этих прав нарушений, направленных на восстановление и защиту имущественных интересов собственников.

В настоящее время защита прав собственности и других вещных прав осуществляется различными способами. В частности, в целях обеспечения неограниченных правомочий субъекта вещных прав применяется негаторный иск, направленный на устранение препятствий, чинимых собственнику при осуществлении его права.

На правовое обеспечение защиты бессрочности вещных прав направлен также такой способ защиты, как виндикационный иск, имеющий целью возврат собственнику имущества из чужого незаконного владении, восстановление социального статуса лица как собственника имущества, особенно индивидуально определенного.

Поскольку в Российской Федерации сохраняется социально-правовое значение вещных прав, сохраняется приоритет вещно-правовых способов защиты этих прав над другими способами защиты.

Кроме этих способов, особенно при невозможности их применения, например, при невозвратной утрате индивидуально определенной вещи, собственник может применять для защиты своих имущественных и иных интересов другие общегражданские, включая обязательственные, способы.

Вещно-правовые способы защиты вещных прав — это специальные способы для своего института и потому, что вещные и обязательственные правоотношения соотносятся как специальные правоотношения в рамках гражданского права.

Общегражданские способы защиты вещных прав закреплены в ст. 12 ГК РФ. Они применяются субсидиарно, при невозможности применения вещно-правовых способов.

Отдельные способы защиты вещных прав закреплены в нормах законодательства, регулирующих соответствующие правоотношения. Примером могут быть защита права собственности на памятники истории и культуры, на животных, природоохранное законодательство и др.

К числу вещно-правовых исков относят негаторный иск и виндикационный иск.

Согласно ст. 304 ГК РФ собственник может требовать устранения всякого нарушения его права, даже если эти нарушения и не были связаны с лишением владения, т.е. речь идет о негаторном иске.

Этот иск направлен на устранение любых препятствий, чинимых собственнику при осуществлении им своих правомочий по извлечению полезных свойств имущества. Поэтому его часто называют иском по устранению препятствий пользования имуществом.

Негаторный способ защиты может применяться как при наличии фактических препятствий, чинимых собственнику (например, строительство дома, мешающего доступу собственника к его имуществу), так и юридических препятствий (например, в приостановлении продажи имущества по решению органа прокуратуры). Возможность предъявления негаторного иска зависит лишь от того, находится ли имущество во владении собственника. Закон дает право собственнику на негаторный иск независимо от того, идет ли речь о фактическом или титульном владении. Так, законный захват имущества залогодержателем дает право титульному собственнику на негаторный иск. У залогодержателя при этом есть право доказывать наличие у собственника обязательств перед ним.

Характер препятствий, которые мешают собственнику реализовать свои правомочия пользования имуществом, реальный, например, ликвидация соседом по даче путей естественных стоков паводковых вод, в результате чего земля и строения собственника стали постоянно подтопляться, или разрыв одним собственником канавы, в результате чего второй собственник лишается права прохода, прогона скота к местам общего пользования (к водоему, пастбищу и др.). По этим же причинам запрещается: строить в густонаселенных пунктах высокие заборы, что затеняет земельные участки соседей; близко высаживать к соседним земельным участкам плодовые и другие деревья, а при их значительном росте их следует подрезать; строить высотные здания вблизи от домов индивидуальной постройки, что также влечет затмение, подтопление индивидуальных построек и др.

Если соответствующими действиями или бездействиями причиняется вред собственнику, то совместно с негаторным иском собственник может предъявить и требования о возмещении вреда из внедоговорных обязательств.

Содержание негаторного иска составляет право собственника и субъекта иного вещного права требовать устранения создаваемых им препятствий путем сноса строений и ограждений, прекращения вредных производств, обрезки деревьев, совершения иных действий или бездействия, которые обеспечат право пользования имуществом по назначению в полном объеме.

Виндикационный иск позволяет собственнику истребовать свое имущество из чужого незаконного владения (ст. 301 ГК РФ). При этом закон не связывает собственника какими-то видами лиц,

у которых он может истребовать свое имущество. Это могут быть и частные лица, и государственные.

К другим условиям, необходимым для предъявления виндикационного иска, относятся следующие: собственник должен утратить владение вещью; вещь должна быть индивидуально определенной; она должна находиться в чужом владении, и это владение — незаконно.

Незаконным владельцем будет, например, лицо, похитившее вещь. Случается, что собственник передает вещь в пользование по договору, например, в аренду, а получивший вещь по договору не возвращает ее собственнику, а продает третьему лицу. К этому лицу как к незаконному владельцу также предъявляется виндикационный иск.

От лица, непосредственно незаконно (без титула, т.е. без правового основания) завладевшего имуществом собственника, вещь истребуется всегда. Лицо, похитившее вещь, право собственности на нее не приобретает и обязано вернуть вещь собственнику.

Но случается, что вещь, временно переданная собственнику другому лицу, отчуждается им третьим лицам по различным сделкам (дарения, мены и др.). Приобретатель при этом может не знать, что покупает, получает в дар вещь, которой отчуждатель не имел права распоряжаться. Такая же ситуация возникает при отчуждении вещи лицом, похитившим ее. Покупатель зачастую, приобретая вещь, не знает о том, что она похищена. Поэтому в зависимости от того, знал ли приобретатель о том, что приобретает вещь незаконно отчужденную, он признается добросовестным или недобросовестным. Добросовестным приобретателем будет считаться лицо, которое не знало и не могло знать о том, что приобретает вещь у лица, не имеющего права ее отчуждать. И, наоборот, недобросовестным будет признан приобретатель, который знал или должен был знать о том, что его владение незаконно.

Если вещь выбывает из владения собственника или лица, которому собственник передал ее по договору (например, аренды), помимо его воли (похищена, утеряна, унесена ветром), собственник, иной титульный владелец имеет право истребовать вещь от любого приобретателя — как недобросовестного, так и добросовестного. Исключение составляют деньги и ценные бумаги на предъявителя (имеются в виду вещи индивидуально определенные, например, номера купюр записаны). Если, скажем, номера и серии облигаций у собственника записаны, а вор, похитивший облигации, продал их добросовестному покупателю, покупатель приобретает на них право собственности, соответственно, виндикационный иск не удовлетворяется.

Если арендатор, хранитель подарил вещь, любой приобретатель, безвозмездно получивший вещь от лица, не имеющего права отчуждать ее, обязан вернуть вещь собственнику. Добросовестный приобретатель, который получил вещь от такого лица по возмездной сделке, становится ее собственником. Бывший собственник в защиту своих интересов должен предъявить требование о возмещении убытков к хранителю, арендатору и др.

Итак, от недобросовестного приобретателя вещь истребуется в любом случае.

Добросовестный же приобретатель при определенных условиях — когда первоначально собственник передает вещь во владение другому лицу, а он отчуждает имущество по возмездной сделке — приобретает право собственности на эту вещь.

Случается и так, что собственнику имущества чинятся помехи в пользовании или распоряжении им. Например, в ходе строительства дома стройорганизация сложила на участке собственника земли стройматериалы. В таком случае целям защиты прав законного владельца служит негаторный иск: собственник, титульный владелец может требовать устранения нарушения своих прав, хотя бы эти нарушения и не связаны с лишением владения (ст. 304 ГК РФ). В приведенном примере собственник может требовать от стройорганизации, чтобы она убрала стройматериалы с участка, поскольку это препятствует собственнику осуществлять правомочия пользования землей.

Для подобного рода нарушений характерен их длящийся характер. Пока нарушение продолжается, сохраняются основания для предъявления негаторного иска. При прекращении нарушения необходимости в иске нет. На требования собственника или иного владельца, являющиеся содержанием негаторного иска, исковая давность не распространяется (ст. 208 ГК РФ).

Рассмотренные способы защиты применяются не только для защиты права собственности, но и к субъектам других гражданских прав. Такими вещными способами защиты пользуются и такие лица, как носители производных прав хозяйственного ведения и оперативного управления, пожизненного наследуемого владения, постоянного пользования, иного вещно-правового владения и пользования чужим имуществом.

Вещными способами защиты пользуются и обладатели обязательственных прав на имущество по гражданским договорам, например, наниматели, арендаторы и др. Все указанные лица пользуются вещно-правовыми способами защиты не только от посягательств со стороны третьих лиц, но и от самого собственника (ст. 305 ГК РФ).

Объектами защиты в данных правоотношениях являются соответствующие вещные или договорные права владения, пользования и распоряжения чужим имуществом.

Среди общегражданских способов защиты права собственности и других вещных прав применяются: иски о признании права собственности (ст. 12 ГК РФ); иски супругов и членов семьи об освобождении имущества от ареста; иски между собственниками об установлении порядка пользования домом (квартирой); иски между субъектами права пожизненного наследуемого владения земельным участком об установлении порядка пользования этим участком; споры с государственными органами и иными застройщиками в связи с изъятием земельных участков и сносом жилых домов для государственных и общественных нужд; споры о выкупе бесхозяйственно содержащихся культурных ценностей (ст. 240 ГК РФ); споры о выкупе домашних животных при ненадлежащем обращении с ними (ст. 241 ГК РФ); иски о защите прав инвесторов и др.

Кроме того, применяются специфические правила защиты права собственности лиц, безвестно отсутствующих (ст. 43 ГК РФ), недееспособных граждан (ст. 37, 38 ГК РФ) и др.

Обязательственные способы защиты права собственности включают в себя иски о прекращении договоров найма (аренды) в связи с использованием имущества не по назначению и об истребовании имущества у соответствующих лиц по договорам; иски из договорных обязательств и обязательств по причинению вреда, о возмещении затрат на восстановление имущества собственника в прежнем состоянии; иски из обязательств вследствие неосновательного обогащения и др.

В частности, иск о признании права собственности применяется, когда требуется доказать наличие титула на имущество. Такие иски могут предъявляться в связи с действием норм о приобретении права собственности на основании приобретательской давности при приобретении права собственности на наследственное имущество по факту принятия наследства, а не на основании свидетельства о праве на наследство; по спорам о приобретении права собственности на бесхозяйное имущество (ст. 224 ГК РФ), включая нормы ст. 226 ГК РФ о брошенных вещах, ст. 228 ГК РФ о приобретении права собственности на находку, ст. 231 ГК РФ о приобретении права собственности на безнадзорных животных, ст. 223 ГК РФ о приобретении права собственности на клад.

Между лицами, ведущими совместное домашнее хозяйство или совместную предпринимательскую деятельность, применяются иски о праве на долю и ее размере в общем имуществе, если в договоре между ними эти вопросы не урегулированы, а нормы, например, семейного права к ним неприменимы.

9.9. Право собственности и другие вещные права на землю

Земля (земельные участки) — особый вид недвижимости, объект земельных прав и обязанностей граждан и юридических лиц, и в этом смысле она именуется земельной собственностью.

В Российской Федерации земля и другие природные ресурсы находятся в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности (п. 2 ст. 9 Конституции РФ).

Разграничение государственной собственности на землю Российской Федерации (федеральную собственность), собственность субъектов РФ и собственность муниципальных образований (муниципальную собственность) осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 17 июля 2001 г. № 101-ФЗ «О разграничении государственной собственности на землю»[1].

Согласно этому Закону уполномоченный на то федеральный орган исполнительной власти по имущественным отношениям совместно с другими федеральными органами составляет перечни земельных участков, на которые соответственно у Российской Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований возникает право собственности. Перечни составляются с учетом указанных в Федеральном законе оснований отнесения земельных участковк той или иной форме собственности.

Кроме земельных участков федерального статуса при разграничении государственной собственности федеральной собственностью являются также земельные участки, которые признаны таковыми федеральными законами. Российская Федерация имеет право также приобрести земельные участки в федеральную собственность по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством (п. 1 ст. 17 Земельного кодекса РФ).

В соответствии с российским законодательством, Конституцией РФ, общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами за Российской Федерацией признаются суверенные права и юрисдикция на ее континентальном шельфе. Его правовой режим определен Федеральным законом от 30 ноября 1995 г. № 187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации» (с изм. от 9 мая 2005 г.)[2].

Находящиеся в государственной собственности земельные участки закрепляются за государственными предприятиями и учреждениями на праве постоянного (бессрочного) пользования либо передаются в аренду или в безвозмездное срочное пользование.

---

[1] СЗ РФ. 2001. № 30. Ст. 3060.
[2] СЗ РФ. 1995. № 49. Ст. 4694; 2005. № 19. Ст. 1752.

В собственности субъектов РФ находятся земельные участки, которые признаны таковыми федеральными законами, либо те, которые приобретены субъектами РФ в соответствии с гражданским законодательством. Право собственности субъектов РФ возникает также на земельные участки: занятые недвижимым имуществом, находящимся в собственности данных субъектов; предоставленные органам государственной власти субъектов РФ, государственным унитарным предприятиям и государственным учреждениям, созданным органами государственной власти субъектов РФ; отнесенные к землям особо охраняемых территорий регионального значения; землям лесного и водного фонда, находящимся в собственности субъектов РФ; занятые приватизированным имуществом, находившимся до его приватизации в собственности субъектов РФ.

Муниципальная собственность возникает на те земельные участки, которые признаны таковыми федеральными законами и приняты в соответствии с ними законами субъектов РФ. При этом в целях развития муниципальных образований Земельный кодекс РФ предусматривает возможность безвозмездной передачи земель, находящихся в государственной собственности, в собственность муниципальных образований, в том числе за пределами их границ (п. 3 ст. 19).

Данные о земельных участках, включенных в перечни земельных участков, на которые соответственно у Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований возникает право собственности, вносятся в документы государственного земельного кадастра. В исключительном ведении представительных органов местного самоуправления находится установление порядка управления и распоряжения муниципальной собственностью.

Согласно Федеральному закону от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (с изм. от 15 февраля 2006 г.)[1] в состав муниципальной собственности помимо перечисленного в законе имущества входят также муниципальные земли и другие природные ресурсы.

В п. 1 ст. 36 Конституции РФ сказано: «Граждане и их объединения вправе иметь в частной собственности землю». Собственностью граждан и юридических лиц (частной собственностью) являются земельные участки, приобретенные гражданами и юридическими лицами по основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации (п. 1 ст. 15 ЗК РФ). Перечень лиц, имеющих право приобрести земельные участки в частную собственность, назван также в Указе Президента РФ от 16 мая 1997 г.

[1] СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822; Российская газета. 2006. 18 февр.

№ 485 «О гарантиях собственникам объектов недвижимости в приобретении в собственность земельных участков под этими объектами» (с изм. от 26 марта 2003 г.)[1].

В частности, по закону в собственности граждан и юридических лиц могут находиться земельные участки, обособленные водоемы — небольшие по площади и непроточные искусственные водоемы, не имеющие гидравлической связи с другими поверхностными водными объектами. Размеры этих водных объектов определяются земельным законодательством Российской Федерации.

Деревья, кустарники, растительность, расположенная на земельном участке, находящимся в собственности гражданина или юридического лица, принадлежит ему на праве собственности, если иное не предусмотрено федеральным законом. Владение, пользование и распоряжение этой растительностью осуществляются собственником в соответствии с требованиями лесного законодательства и законодательства о растительном мире.

В частности, Конституция РФ предусматривает, что «владение, пользование и распоряжение землей и другими природными ресурсами осуществляется их собственниками, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов других лиц» (ст. 3, 6). Этих три названных правомочия в совокупности определяют содержание права собственности обладателя земельного участка. Рассмотрим кратко их правовое содержание.

Гражданин или юридическое лицо, признанные собственником земельного участка, имеют право владеть им, т.е. иметь в наличии. Чтобы осуществлять такое владение, лицо должно приобрести земельный участок как реальность. Лица, заинтересованные в предоставлении им земельного участка и имеющие на это право, подают о том заявление в органы государственной власти или органы местного самоуправления, в ведении которых находятся земельные участки. По их поручению готовятся необходимые документы, и принимается решение о предоставлении или продаже земельного участка. Решение уполномоченного органа о предоставлении земельного участка является основанием для отвода участка в натуре (на местности) и выдачи документа, удостоверяющего право собственности.

При покупке земельного участка или его части в собственность решение указанного органа является основанием для заключения договора купли-продажи. Приступать к использованию земельного участка, т.е. осуществлять право владения им, разрешается после установления границ участка в натуре (на местности) и выдачи документов, удостоверяющих право собственности.

---

[1] СЗ РФ. 1997. № 20. Ст. 2240; 2003. № 13. Ст. 1229.

Право пользования земельным участком — это правомочие собственника земли, которое осуществляется путем присвоения полезных свойств и извлечения доходов от принадлежащего ему земельного участка. Пределы такого пользования определяются законом.

Право распоряжения земельной собственностью — это право собственника определять юридическую судьбу своего имущества. Пределы этого правомочия не безграничны. Они установлены в Конституции РФ, определяющей, что землей собственники распоряжаются свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов иных лиц (п. 2 ст. 36). Гражданские права могут быть также ограничены 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 (п. 2 ст. 2 ГК РФ).

Распорядительные полномочия земельного собственника проявляются в его праве совершать различные сделки со своим земельным участком. Границы этих полномочий в настоящее время регулируются нормами земельного и гражданского законодательства. Не могут быть объектами сделок земельные участки, отнесенные к землям, изъятым из оборота (ст. 27 ЗК РФ), в других указанных законом случаях.

Гражданский кодекс признает наряду с правом собственности иные юридические титулы на землю: право пожизненного наследуемого владения земельным участком; право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком; сервитут.

Право пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, приобретенным гражданином до введения в действие Земельного кодекса 2001 г., сохраняется. Однако распоряжение земельным участком, который находится на праве пожизненного наследуемого владения, не допускается, за исключением перехода прав на земельный участок по наследству. Граждане, имеющие земельные участки в пожизненном наследуемом владении, имеют право однократно и бесплатно приобрести их в собственность.

Предоставлении земельных участков гражданам на праве пожизненного наследуемого владения после введения нового Земельного кодекса РФ не допускается (п. 1 ст. 21 ЗК РФ). Запрет на предоставление земельных участков на праве пожизненного наследуемого владения и постоянного (бессрочного) пользования не исключает возможности приобретения земельных участков на основании этих правовых титулов при приобретении недвижимого имущества, расположенного на таких земельных участках.

С принятием действующего Земельного кодекса РФ гражданам земельные участки в постоянное (бессрочное) пользование не предоставляются. Но право постоянного (бессрочного пользования) находящимся в государственной или муниципальной собственности земельными участками, возникшее у граждан или юридических лиц до введения в действие Земельного кодекса РФ сохраняется (п. 2, 3 ст. 20 ЗК РФ), при некотором ограничении их прав. Так, граждане и юридические лица, обладающие земельными участками на правах постоянного (бессрочного) пользования, сказано в действующем Земельном кодексе, не вправе распоряжаться этими земельными участками. При этом данные граждане имеют право приобрести их в собственность бесплатно. Право на приобретение в собственность земельного участка, находящегося у гражданина в постоянном (бессрочном) пользовании, разрешается лишь однократно.

Действующее российское законодательство различает частные и публичные сервитуты.

Частный сервитут устанавливается в соответствии с гражданским законодательством. Согласно ГК РФ (п. 1 ст. 274) собственник земельного участка от собственника другого земельного участка вправе требовать предоставления права ограниченного пользования соседним участком (сервитут). Обременение земельного участка сервитутом не лишает собственника участка прав владения, пользования и распоряжения этим участком. Сервитут устанавливается по соглашению между лицом, требующим установления сервитута, и собственником соседнего участка и подлежит регистрации в порядке, установленном для регистрации прав на недвижимое имущество. В случае недостижения соглашения об установлении или условиях сервитута спор разрешается судом. Собственник участка, обремененного сервитутом, вправе, если иное не предусмотрено законом, требовать от лиц, в интересах которых установлен сервитут, соразмерную плату за пользование участком.

Правовой режим публичного сервитута регулируется Земельным кодексом РФ.

Собственник земельного участка, обремененного сервитутом, сохраняет право владения, пользования и распоряжения этим участком (п. 2 ст. 274 ГК РФ). Одновременно установлена гарантия прав лиц, в интересах которых установлен сервитут. Закон (п. 1 ст. 275 ГК РФ) закрепляет в отношении сервитутов право следования. Сервитут сохраняется в случае перехода прав на земельный участок, который обременен этим сервитутом, к другому лицу.

На собственника земельного участка, обремененного сервитутом, возлагается пассивная обязанность — не препятствовать действиям обладателя сервитута, однако принудить собственника к осуществлению каких-либо положительных действий нельзя.

Права на земельные участки возникают по основаниям, установленным гражданским законодательством, федеральными законами.

Земельные участки, которые были национализированы до 1 января 1991 г. в соответствии с законодательством возврату не подлежат, их собственность бывшим собственникам не возмещается и не компенсируется.

Распространенными основаниями приобретения прав на земельные участки следует признать акты государственных органов и местного самоуправления (ст. 28, 29 ЗК РФ), а также договоры и иные сделки (ст. 22, 37 ЗК РФ, п. 3 ст. 274, ст. 549 ГК РФ). Ограниченные вещные права могут возникать на основе правопреемства. Например, к наследнику умершего гражданина переходит право пожизненного наследуемого владения принадлежащим ему земельным участком (п. 2 ст. 21 ЗК РФ). Гражданское законодательство предусматривает возникновение гражданских прав из договоров и иных сделок, не предусмотренных законом, но не противоречащих ему. Однако практика все же исходит из того, что права на земельный участок возникают лишь из сделок, предусмотренных законом.

Права на земельные участки, возникшие по основаниям, перечисленным в федеральных законах, подлежат государственной регистрации. Она является единственным доказательством их существования. Датой государственной регистрации определяется момент возникновения права на земельный участок. Вместе с тем государственные акты, свидетельства и другие документы, удостоверяющие право на землю и выданные гражданам и юридическим лицам до введения в действие Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» имеют равную юридическую силу с записями в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним (п. 9 ст. 3 Федерального закона от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» (с изм. от 31 декабря 2005 г.). В исключительных случаях, когда необходим дополнительный контроль за таким важным объектом, как земля, предусмотрена отдельная регистрация сделок, объектом которых выступают земельные участки (п. 3 ст. 339, ст. 584, п. 2 ст. 609 ГК РФ). Но это положение не должно пониматься расширительно, все случаи регистрации таких сделок должны быть указаны в федеральных законах. Так, договоры аренды земельного участка, субаренды земельного участка, безвозмездного срочного пользования земельным участком, заключенные на срок менее чем 1 год, не подлежат государственной регистрации, за исключением случаев, установленных федеральными законами (п. 2 ст. 26 ЗК РФ).

Земельные участки из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, предоставляются гражданам и

юридическим лицам в собственность или в аренду. В предусмотренном законом случае (п. 1 ст. 20 ЗК РФ) юридическим лицам земельные участки предоставляются в постоянное (бессрочное) пользование; гражданам и юридическим лицам — в безвозмездное срочное пользование (п. 1 ст. 24 ЗК РФ).

По действующему законодательству земельные участки в постоянное пользование гражданам теперь не предоставляются. Однако если такое право у гражданина возникло до даты опубликования действующего Земельного кодекса, то оно за гражданином сохраняется. При этом ему разрешено переоформить свое право постоянного пользования земельным участком на право собственности.

Юридические лица, в отличие от граждан, по закону обязаны переоформить право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками на право аренды или приобрести земельные участки в собственность по своему желанию до 2004 г.

Правом предоставления земельных участков, находящихся в федеральной собственности, наделены органы государственной исполнительной власти, осуществляющие управление и распоряжение федеральным имуществом.

Землями, находящимися в собственности субъектов РФ, распоряжаются органы исполнительной власти субъекта Федерации согласно его законодательству.

Муниципальной земельной собственностью распоряжаются органы местного самоуправления.

Право собственности на земельный участок прекращается при отчуждении собственником своего земельного участка другим лицам, отказе собственника от права собственности на земельный участок и в силу принудительного изъятия у собственника его земельного участка в порядке, установленном гражданским законодательством (ст. 443 ГК РФ). Этот перечень оснований следует считать исчерпывающим.

Отчуждение собственником своего земельного участка другим субъектам возможно на основании договора. Граждане и юридические лица свободны от заключения договора. Его условия определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, установленных законом (ст. 421 ГК РФ). Договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом или иными правовыми актами (императивными нормами), действующими в момент его заключения (ст. 422 ГК РФ).

Собственник имеет право в одностороннем порядке отказаться от принадлежащего ему земельного участка. В этом случае он подает заявление об отказе от осуществления права собственности на земельный участок в орган местного самоуправления, в ведении

которого находятся соответствующие земли. С момента подачи заявления земельный участок приобретает правовой режим бесхозяйной недвижимой вещи. Порядок прекращения прав на нее установлен гражданским законодательством

Основаниями принудительного изъятия у собственника земельного участка могут быть виновные действия собственника участка либо иные обстоятельства.

Вина собственника доказывается, когда земельный участок изымается в связи с использованием его собственником не в соответствии с его назначением (ст. 284 ГК РФ) либо с грубым нарушением правил рационального использования земли, в том числе нецелевым назначением земельного участка (ст. 285 ГК РФ), при конфискации земельного участка по решению суда в виде санкции за совершение преступления (ст. 50 ЗК РФ).

Основания прекращения ограниченных вещных прав на землю указаны в гл. VII ЗК РФ, ст. 287 ГК РФ и др.

Так, право землепользователя либо землевладельца может быть прекращено принудительно по обстоятельствам, указанным в законе. Ими признаются: использование земельного участка не в соответствии с его целевым назначением и принадлежностью к той или иной категории земель; использование земельного участка способами, которые приводят к существенному снижению плодородия сельскохозяйственных земель или значительному ухудшению экологической обстановки; неустранение умышленно совершенных следующих земельных правонарушений: отравление, загрязнение, порча и уничтожение плодородного слоя почвы; нарушения установленного соответствующими нормами режима использования земель особо охраняемых территорий, земель природоохранного назначения; систематическое невыполнение обязательных мероприятий по улучшению качества земель; систематическая неуплата земельного налога; неиспользование земельного участка, предназначенного для сельскохозяйственного производства либо жилищного или иного строительства, в указанных целях в течение трех лет, если более длительный срок не установлен федеральным законом; изъятие земельного участка для государственных или муниципальных нужд; реквизиция земельного участка.

Безвозмездное (срочное) пользование земельным участком может быть прекращено по истечении срока, на который земельный участок был предоставлен, либо по решению лица, предоставившего земельный участок, или по соглашению сторон[1].

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 316—334.

9.10. Право собственности и другие вещные права на жилые помещения

Жилищный кодекс РФ от 29 декабря 2004 г. (с изм. от 31 декабря 2005 г.) (вступил в действие с 1 марта 2005 г.)[1] предъявляет к жилым помещениям определенные требования. В частности, в Кодексе отмечается, что жилые помещения в качестве объекта жилищных прав признаются как недвижимое имущество (п. 2 ст. 15 ЖК РФ).

Соответственно, к сделкам с жилыми помещениями должны применяться нормы, регулирующие возникновение, изменение и прекращение прав, а также совершение сделок с недвижимостью (ст. 131, 164, 549—558, 650—655 ГК РФ и др.). Однако, в отличие от недвижимого имущества, при совершении сделок с жилыми помещениями должны соблюдаться ограничения, предусмотренные законом.

Статья 16 ЖК РФ в настоящее время выделяет три вида жилья: жилой дом (часть жилого дома); квартира (часть квартиры); комната — часть жилого помещения или квартиры.

Каждый из обозначенных видов жилья обладает определенными особенностями в правовом режиме. В их числе можно назвать следующие:

1) если жилой дом построен с нарушением градостроительных норм и правил, то он может быть снесен (ст. 222 ГК РФ). Однако те же нарушения, допущенные при реконструкции квартиры или жилой комнаты в доме, не являются основанием для их сноса;

2) если при продаже жилого дома соседи — собственники жилья не обладают правом преимущественной покупки (ст. 250 ГК РФ), то при продаже комнаты в коммунальной квартире остальные собственники комнат указанной квартиры такое право имеют (п. 6 ст. 42 ЖК РФ);

3) если при освобождении комнаты в коммунальной квартире нуждающиеся жильцы этой квартиры обладают правом на получение в наем этой освободившейся комнаты (ст. 59 ЖК РФ), то при аналогичном освобождении квартиры соседи из других квартир не имеют такого права;

4) жилое помещение должно быть пригодным для постоянного проживания в нем граждан. В законе определены требования пригодности жилого помещения: техническое и санитарное (п. 2 ст. 15

[1] СЗ РФ. 2005. № 1 (Часть 1). Ст. 14; 2006. № 1. Ст. 10.

ЖК РФ); при установлении факта непригодности жилья по любому из этих требований данный факт является основанием выселения жильцов из таких квартир (п. 3 ст. 85 ЖК РФ);

5) запрещается заселение жилых помещений, не отвечающих санитарным требованиям, не только для постоянного, но и для временного проживания (ст. 23 Федерального закона от 30 марта 1999 г. № 14 «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения»[1] (с изм. от 31 декабря 2005 г.)).

Право собственности на жилые помещения возникает у граждан в следующих случаях: приобретение квартиры; приватизации жилой площади; выплата пая в жилищном или жилищно-строительном кооперативе.

Гражданско-правовыми договорами, ведущими к приобретению права собственности на жилье, являются договоры купли-продажи, дарения, ренты, пожизненного содержания с иждивением и иные.

По договору купли-продажи продавец обязуется передать в собственность квартиру, часть дома, квартиры и др., а покупатель обязуется уплатить за них определенную денежную сумму. Существенным условием договора продажи жилого дома, квартиры, части жилого дома и др., в которых проживают лица, является перечень этих лиц с указанием их прав на пользование продаваемым жилым помещением. Договор продажи жилого дома, квартиры, части жилого дома или квартиры подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

Запрещается продажа иным лицам заселенных квартир и домов государственного, муниципального жилищных фондов без согласия проживающих в них совершеннолетних граждан.

Договор мены осуществляется по правилам купли-продажи, однако каждая сторона предоставляет другой жилое помещение, т.е. является и продавцом, и покупателем.

По договору дарения лицо безвозмездно получает определенное имущество. Дарение квартиры или иного жилого помещения в силу ч. 3 ст. 574 ГК РФ подлежит государственной регистрации.

По договору пожизненного содержания с иждивением гражданин передает принадлежащий ему жилой дом, квартиру, земельный участок и др. в собственность плательщика ренты, который обязуется осуществлять пожизненное содержание с иждивением гражданина и (или) указанного им третьего лица (лиц).

---

[1] СЗ РФ. 1999. № 14. Ст. 1650; 2006. № 1. Ст. 10.

Жилое помещение, находящееся в собственности, может перейти к гражданину по наследству. Получение жилья, переходящего по наследству, осуществляется по общим правилам вступления в наследство. Наследники должны произвести государственную регистрацию перехода права собственности, оплатив при этом регистрационные сборы.

Гражданам, не обеспеченным жильем по установленным нормативам, государство в настоящее время оказывает помощь, развивая строительство домов государственного и муниципального жилищных фондов, предназначенных для предоставления жилых помещений по договору найма, а также используя систему компенсаций (субсидий) и льгот по оплате строительства, содержания и ремонта жилья.

Субсидия выдается только гражданам, нуждающимся в улучшении жилищных условий и состоящим на учете по предоставлению жилой площади, а также лицам, имеющим право на льготное финансирование строительства или приобретение жилья, но не использовавшим это право. Субсидия на руки не выдается, а предоставляется справка, подтверждающая, что продавцу или застройщику будет перечислена предоставленная гражданину субсидия.

Может быть признано право собственности и на самовольную постройку. Так, в ч. 3 ст. 222 ГК РФ сказано, что право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка.

Гражданин, не являющийся собственником жилья, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющий им как своим собственным недвижимым имуществом в течение 15 лет, приобретает право собственности на это жилье (приобретательная давность). Приобретение жилого помещения по этому основанию подлежит государственной регистрации.

В соответствии с ч. 4 ст. 218 ГК РФ члены жилищного, жилищно-строительного потребительского кооператива, другие лица, имеющие право на паенакопления, полностью внесшие свой паевой взнос за квартиру, иное помещение, предоставленное этим лицам кооперативом, приобретают право собственности на указанное имущество.

Жилое помещение, которое находится в государственной или муниципальной собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имуще-

ства. Не могут быть приватизированы служебные жилые помещения, жилые помещения, находящиеся в аварийном состоянии или в домах закрытых военных городков, а также общежития до придания им иного статуса. Передача жилых помещений в собственность граждан осуществляется на бесплатной основе. Граждане имеют право с согласия всех совместно проживающих совершеннолетних членов семьи, а также несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет приобрести эти помещения в собственность.

Собственники приватизированных жилых помещений в доме государственного или муниципального жилищного фонда являются совладельцами либо пользователями внеквартирного инженерного оборудования и мест общего пользования дома. Собственнику приватизированного жилого помещения в коммунальной квартире принадлежит доля в праве собственности на общее имущество в коммунальной квартире.

Передача жилых помещений в собственность граждан оформляется договором передачи, заключаемым органами государственной власти или органами местного самоуправления, предприятием, учреждением с гражданином, получающим жилое помещение в собственность, в порядке, установленном законодательством.

Каждый гражданин имеет право на приобретение в собственность бесплатно, в порядке приватизации, жилого помещения в государственном и муниципальном жилищных фондах социального использования один раз.

После приобретения жилья в собственность граждане владеют, пользуются и распоряжаются им по своему усмотрению. Принудительное изъятие недвижимости в жилищной сфере без согласия собственника не допускается, если иное не предусматривается законом или иным соглашением сторон. Принудительное изъятие недвижимости по основаниям, предусмотренным законом, при отсутствии согласия собственника может приводиться лишь на основе решения суда или арбитражного суда.

ГК РФ предусмотрено прекращение прав собственности на бесхозяйственно содержимое жилое помещение (ст. 293).

Если собственник жилого помещения использует его не по назначению, постоянно нарушает права и покой соседей, не по-хозяйски обращается с жильем, то орган местного самоуправления может предупредить собственника о необходимости устранить нарушения, а если они влекут разрушение помещения — назначить собственнику срок для ремонта помещения.

Если же собственник после этого не устранит выявленные нарушения и не произведет необходимый ремонт, орган местного са-

моуправления может обратиться в суд с иском о продаже с публичных торгов такого жилого помещения. При этом собственнику выплачиваются вырученные от продажи средства, за вычетом расходов на исполнение судебного решения.

Для совершенствования механизма управления имуществом нескольких домов, или многоквартирного дома, или части дома, или изолированной блок-секции собственники квартир могут объединиться в товарищество собственников жилья (ТСЖ). Статья 292 ГК РФ устанавливает, что члены семьи собственника имеют право пользования жилым помещением на условиях, предусмотренных жилищным законодательством. Содержание прав членов семьи собственника состоит в возможности использовать жилое помещение для своего проживания, причем эти лица имеют полное право пользоваться не отдельной его частью, а помещением в целом.

На членов семьи собственника ложится часть бремени по содержанию жилого помещения, и они несут солидарную с собственником ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования жилым помещением (абз. 2 п. 1 ст. 292 ГК РФ). Правда, в ч. 3 ст. 31 ЖК РФ содержится уточнение: иное может быть установлено соглашением между собственником и членами его семьи. В отношениях между супругами, один из которых не является собственником жилого помещения, таким соглашением может стать брачный договор.

Право пользования жилым помещением членом семьи собственника может прекратиться по различным основаниям. К их числу можно отнести следующие:

1) например, при вселении в жилое помещение, принадлежащее одному из супругов, между супругами может быть заключено соглашение, определяющее порядок пользования помещением супругом-несобственником. Возможно заключить соглашение, в соответствии с которым супруг собственника обязуется покинуть жилое помещение по первому требованию;

2) право члена семьи собственника жилого помещения может быть прекращено с его смертью;

3) право пользования жилым помещением членов семьи бывшего собственника может быть прекращено при переходе права собственности на это помещение к другому лицу;

4) если в результате отчуждения жилого помещения собственник приобретает себе новую жилую площадь, возникновение права пользования новым жилым помещением у членов его семьи зависит от воли собственника.

Права членов семьи собственника жилого помещения прекращаются и в других случаях: при обращении взыскания на жилище в предусмотренном законом порядке (ст. 78 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (с изм. от 30 декабря 2004 г.) [1]; при переходе права собственности на жилое помещение в порядке наследования.

Для облегчения гражданского оборота жилой недвижимости законодатель Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 213-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» уточнил круг лиц, чьи права требуют специальной охраны. Среди них лица, находящиеся под опекой или попечительством, члены семьи собственника и лица, оставшиеся без родительского попечения, несовершеннолетние члены семьи собственника.

Жилищное законодательство предусматривает и такое основание, как прекращение семейных отношений с собственником жилого помещения. По смыслу ч. 4 ст. 31 ЖК РФ прекращение семейных отношений является веской причиной для «автоматического» прекращения права пользования жилым помещением. Сохранить это право возможно только при обращении в суд[2].

[1] СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400; 2005. № 1 (Часть 1). Ст. 42.

[2] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 335—346.

Раздел IV

Право интеллектуальной собственности

Глава 10. Право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации

ГЛАВА 10

Право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации

10.1. Общие положения об интеллектуальных правах и интеллектуальной собственности.

Статья 44 Конституции РФ гарантирует каждому свободу литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. При этом Конституция РФ устанавливает, что права и свободы человека, включая и интеллектуальную сферу, являются непосредственно действующими, определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 17 и 18 Конституции РФ).

Кроме того, в Российской Федерации, наряду с закреплением в Конституции проблем интеллектуальной собственности, был принят и действовал ряд законов в сфере регулирования различных аспектов интеллектуальной деятельности в обществе. Среди этих законов обычно называли: разделы IV—VI Гражданского кодекса РСФСР, Закон РФ от 9 июля 1993 г. «Об авторском праве и смежных правах», Закон РФ от 23 сентября 1992 г. «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных», Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г., Закон РФ от 23 сентября 1992 г. «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», Закон РФ от 23 сентября 1992 г. «О правовой охране топологий интегральных микросхем», Федеральный закон от 17 ноября 1995 г. «Об архитектурной деятельности в РФ» и др. Наличие ряда устаревших законов и иных нормативных правовых актов, регулирующих отношения в сфере интеллектуальной деятельности, приводило к противоречиям и создавало коллизии в практике при разрешении многих проблем и дел.

С принятием части четвертой ГК РФ завершился процесс кодификации гражданского законодательства РФ в области правового регулирования разноплановой интеллектуальной деятельности в нашей

стране. Раздел VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» полностью охватывает правовое регулирование интеллектуальных прав в гражданском обороте, упразднив или изменив с 1 января 2008 г. действующие в данной сфере устаревшие законы и другие акты.

В итоге значительные массивы норм о результатах интеллектуальной деятельности и средствах индивидуализации и правах на них объединены в одну главу. В ГК РФ включены самостоятельные положения патентного и селекционного законодательства, законодательства о правах на результаты геодезической и картографической деятельности, результаты интеллектуальной деятельности, полученные при разработке космической техники и космических технологий, а также права на произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства.

Изменен и правовой режим коммерческой тайны, установленный Федеральным законом от 29 июля 2004 г. «О коммерческой тайне»[1]. В частности, с 1 января 2008 г. указанный Закон регулирует отношения, связанные с установлением, изменением и прекращением режима коммерческой тайны в отношении информации, составляющий секрет производства (ноу-хау).

Часть четвертая ГК РФ существенно повлияла и на семейное законодательство. Так, ст. 36 Семейного кодекса РФ, определяющая правовой режим собственности супругов, дополнена новым пунктом, который устанавливает, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный одним из супругов, принадлежит автору такого результата.

Согласно ст. 152.1 ГК РФ к нематериальным благам, подлежащим гражданско-правовой защите, отнесено изображение гражданина. Обнародование и дальнейшее использование изображения гражданина (в том числе его фотографии, а также видеозаписи или произведения изобразительного искусства, в которых он изображен) допускаются только с согласия этого гражданина. После смерти гражданина его изображение может использоваться только с согласия детей и пережившего супруга, а при их отсутствии — с согласия родителей.

Указанные в ст. 1225 ГК РФ результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации не могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому, а права на такие результаты и средства, а также материальные носители,

[1] СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3283; 2006. № 6. Ст. 636

в которых они выражены, могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому лишь в порядке, установленном законом.

В целом стало очевидно, что право интеллектуальной собственности является правом абсолютным. Положения законодательства о максимальной защите правообладателей по аналогии с правом собственности отразились в самом наименовании — «интеллектуальная собственность». Его отличие от права собственности заключается в том, что право интеллектуальной собственности существует независимо от права собственности на материальный объект, в котором выражены результаты интеллектуальной деятельности.

Другое наименование интеллектуальной собственности — это сами исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности. Исключительные права являются имущественными. Помимо них существуют и неимущественные права, которые связаны с авторством на объекты интеллектуальной собственности. Поэтому не случайно в предмет права интеллектуальной собственности входят имущественные и связанные с ними неимущественные права субъектов интеллектуальной собственности.

Как и в области собственности на вещественные объекты, следует различать право интеллектуальной собственности в субъективном смысле (правомочия правообладателя) и в объективном смысле (совокупность норм об исключительных правах на результаты интеллектуальной деятельности).

В рамках интеллектуальной собственности представляется возможным выделить следующие институты: авторское право; права, смежные с авторскими; патентное право; право на селекционное достижение; право на секреты производства (ноу-хау); право на фирменное наименование; право на товарный знак и право на знак обслуживания; право на наименование места происхождения товара; право использования результатов деятельности в составе единой технологии.

Для защиты своего права правообладатель может предъявить требования: о признании права — к лицу, которое отрицает или иным образом не признает право тем самым умаляя интересы правообладателя; о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, — к лицу, совершающему такие действия или делающему необходимые к ним приготовления; о возмещении убытков — к лицу, использовавшему произведение или другой объект исключительного права без соглашения с правообладателем либо иным образом нарушившему его исключительное право и причинившему ущерб правообладателю; об изъятии без какого-либо возмещения изделий, изготовленных с нарушением исключительного права, — к изготовителю этих изделий или к любому их приобретателю.

Обладатель исключительного права в области интеллектуальной собственности может передать другому лицу по договору исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или предоставить другому лицу по лицензионному договору право использования такого результата или средства (выдать лицензию).

Он также при желании имеет право распорядиться исключительным правом путем составления завещания или иным способом, не противоречащим самому содержанию исключительного права.

По договору о передаче права на результат интеллектуальной деятельности автор или иной обладатель этого права передает свое исключительное право в полном объеме другому лицу.

По лицензионному договору автор или иной обладатель указанного исключительного права предоставляет или обязуется предоставить другой стороне право использования такого результата или средства в установленных договором пределах. Другая сторона, соответственно, может использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации только в пределах тех прав и теми способами, которые предусмотрены лицензионным договором.

Закон установил, что суд может по требованию заинтересованного лица обязать правообладателя выдать такому лицу на определенных судом условиях лицензию на использование охраняемого результата творческой деятельности.

Результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), признаются: произведения литературы, науки и искусства; программы для электронных вычислительных машин (ЭВМ); базы данных; исполнения; фонограммы; сообщения в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания); изобретения, полезные модели; промышленные образцы; селекционные достижения; топологии интегральных микросхем; секреты производства (ноу-хау); фирменные наименования; товарные знаки и знаки обслуживания; наименования мест происхождения товаров; коммерческие обозначения.

Интеллектуальные права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Переход права собственности на вещь не влечет переход или предоставление интеллектуальных прав на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации,

выраженные в этой вещи, за исключением случая, предусмотренного в п. 2 ст. 1291 ГК РФ[1].

Полученные в результате творческого, интеллектуального труда человека произведения науки, литературы, искусства, программные продукты, изобретения и промышленные образцы, секреты производства и другие охраняемые законом и выраженные в объективной форме результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации являются объектами интеллектуальных прав и относятся к интеллектуальной собственности в понимании закона.

Права на охраняемые законом результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий считаются интеллектуальными правами, которые регулируются и защищаются, прежде всего, нормами гражданского права.

Стокгольмская конвенция (1967 г.) об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) (ст. 2) включила в понятие «интеллектуальной собственности» права, относящиеся к: литературным, художественным и научным произведениям; исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам; изобретениям во всех областях человеческой деятельности; научным открытиям; промышленным образцам; товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям; защите от недобросовестной конкуренции; интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях.

Интеллектуальная собственность выступает в этом случае в виде нового способа действий людей над материальными объектами, которые приводят к получению новых, ранее неизвестных результатов, полезных для общества и каждого человека.

10.2. Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности

В части четвертой ГК РФ содержится база для целого комплексного института гражданского права — на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Этот институт включает в себя такие составляющие его части, как: авторское право и права, смежные с авторскими, патентное право, право на селекционное достижение, право на топологии интегральных микросхем, право на секрет производства (ноу-хау), право на средства

[1] *Власов А.А.* Гражданское право. Особенная часть: Курс лекций. М., 2008. С. 202—205.

индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, а также право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии.

Общие положения содержат в себе не только основополагающие нормы в отношении прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, но и нормы, увязывающие положения об интеллектуальных правах и интеллектуальной собственности с общими идеями и нормами гражданского права о сделках, исковой давности, о договорах и др. Например, ст. 1233 ГК РФ содержит отсылочную норму, которая предусматривает, что к договорам о распоряжении исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, в том числе к договорам об отчуждении исключительного права и к лицензионным (сублицензионным) договорам, применяются общие положения об обязательствах (ст. 307—419 ГК РФ) и о договоре (ст. 420—453 ГК РФ), так как иное не установлено частью четвертой ГК РФ и не вытекает из содержания и характера исключительного права.

На результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации законом признаются интеллектуальные права, которые включают в себя исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и др.).

Интеллектуальные права являются полностью самостоятельными субъективными гражданскими правами. Поэтому переход права собственности на вещь не влечет переход или предоставление интеллектуальных прав на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, выраженные в этой вещи. Из этого вывода закон делает исключение только при отчуждении оригинала произведения его собственником, который обладает исключительным правом на произведение, но не является его автором. Поэтому исключительное право на произведение переходит к приобретателю оригинала произведения, если договором не предусмотрено иное.

В целом исключительное право лица рассматривается как личное право, т.е. связано с творческой личностью автора и потому отличается от вещного права собственности. В то же время исключительные права отличаются от права собственности по нематериальности объекта — право художника на написанную им картину далеко не то же самое, что право собственника, купившего ее[1].

---

[1] *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. М., 1995. Т. 1.

Отличительные черты исключительных интеллектуальных прав заключаются в праве их использования, распоряжения, разрешения, запрещения и т.д.

Интеллектуальным правам по своей правовой природе присущ исключительный характер (ст. 1229 ГК РФ). Это выражается не только в том, что они неразрывно связаны с личностью автора (творца) и неотчуждаемы, но и в том, что гражданин или юридическое лицо, обладающее исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), имеет полное право: использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом; распорядиться своим исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации; разрешать или запрещать другим лицам использование указанного результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

При этом другие лица не могут использовать тот или иной результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных законом; использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без согласия правообладателя является незаконным и влечет применение соответствующих видов ответственности[1].

Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации действуют в течение конкретного срока. Продолжительность этого срока, порядок его исчисления, основания и механизм его продления, а также основания и порядок прекращения исключительного права до истечения срока устанавливаются в ГК РФ.

На территории РФ применяются исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, установленные международными договорами РФ и ГК РФ. Личные неимущественные и иные интеллектуальные права, не являющиеся исключительными, действуют на территории РФ в соответствии с абз. 4 п. 1 ст. 2 ГК РФ.

Если имеет место признание исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации в соответствии с международным договором РФ, то его действие, ограничения, порядок его осуществления и защиты определяются в ГК РФ независимо от положений российского законо-

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 355—357.

дательства, если международным договором или ГК РФ не установлено иное.

Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признается и охраняется при условии государственной регистрации такого результата или такого средства.

Если же результат указанной деятельности или средство подлежит государственной регистрации, отчуждение исключительного права на такой результат или на такое средство по договору, залог этого права и предоставление права использования такого результата или такого средства по договору, переход исключительного права на такой результат или на такое средство без договора также подлежат государственной регистрации, порядок и условия которой устанавливаются Правительством РФ.

Государственная регистрация отчуждения исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации по договору, государственная регистрация залога этого права, а также государственная регистрация предоставления права использования такого результата или такого средства по договору производятся на основе государственной регистрации соответствующего договора. В случае, предусмотренном ст. 1239 ГК РФ, основанием для государственной регистрации предоставления права пользования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации является соответствующее решение суда. Основанием для государственной регистрации перехода исключительного права на результат указанной деятельности или на средство по наследству является свидетельство о праве на наследство (за исключением случая, предусмотренного ст. 1165 ГК РФ).

Несоблюдение требований о государственной регистрации договора об отчуждении исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации либо договора о предоставлении другому лицу права использования такого результата или такого средства влечет недействительность соответствующего договора. При несоблюдении требования о государственной регистрации перехода исключительного права без договора такой переход является несостоявшимся.

Государственная регистрация результата интеллектуальной деятельности может быть осуществлена по желанию правообладателя. В этих случаях к зарегистрированному результату указанной деятельности и правам на такой результат применяются правила п. 2—6 ст. 1232 ГК РФ.

Как уже говорилось, правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллекту-

альной деятельности или на средство индивидуализации любым законным способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу или предоставления другому лицу права использования результата указанной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор).

Лицензионный договор — это соглашение, по которому 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.

Лицензиат может использовать результат указанной деятельности или средство индивидуализации только в рамках тех прав и теми способами, которые предусмотрены лицензионным договором. Право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, прямо не указанное в лицензионном договоре, не считается предоставленным лицензиату.

Лицензионный договор заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации (п. 2 ст. 1232 ГК РФ). Несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет недействительность лицензионного договора.

В лицензионном договоре должна быть указана территория, на которой допускается применение указанной деятельности или средства индивидуализации. Если территория, на которой допускается использование такого результата или такого средства, в договоре не указана, лицензиат имеет право осуществлять их использование на всей территории РФ.

Срок, на который заключается лицензионный договор, не может превышать срока действия исключительного права на результат указанной деятельности или на средство индивидуализации. Если же в лицензионном договоре срок его действия не определен, договор считается заключенным на 5 лет. В случае прекращения исключительного права лицензионный договор прекращается.

По лицензионному договору лицензиат обязуется уплачивать лицензиару обусловленное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное. В случае отсутствия в данном возмездном договоре условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные п. 3 ст. 424 ГК РФ, не применяются.

Лицензионный договор должен содержать: предмет договора путем указания на результат интеллектуальной деятельности или

на средство индивидуализации, право использования которых предоставляется по договору; способ использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

Переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к новому правообладателю не является основанием для изменения или расторжения лицензионного договора, заключенного предшествующим правообладателем.

Лицензионный договор может предусматривать: предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (простая (неисключительная) лицензия); предоставление лицензиату права использования указанного результата или средства без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (исключительная лицензия).

Если лицензионным договором не предусмотрено иное, лицензия считается простой (неисключительной).

В одном лицензионном договоре в отношении различных способов использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации могут содержаться условия, предусмотренные для лицензионных договоров разных видов.

В ходе исполнения лицензионного договора лицензиат должен представлять лицензиару отчеты об использовании результата своей деятельности, если данным договором не предусмотрено иное. Если в лицензионном договоре, предусматривающем представление отчетов, отсутствуют условия о сроке и порядке их предоставления, лицензиат обязан представлять такие отчеты лицензиару по его требованию.

В течение срока действия договора лицензиар должен воздерживаться от каких-либо действий, способных затруднить осуществление лицензиатом предоставленного ему права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах.

Использование результата указанной деятельности или средства способом, не предусмотренным лицензионным договором, либо по прекращении действия такого договора, либо иным образом за пределами прав, предоставленных лицензиату по договору, влечет ответственность за нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, установленную ГК РФ, другими законами или договором.

При нарушении лицензиатом обязанности уплатить лицензиару в установленный договором срок вознаграждения за предоставление права использования произведения науки, литературы или искусства (гл. 70 ГК РФ), либо объектов смежных прав (гл. 71 ГК РФ), лицензиар может в одностороннем порядке отказаться от лицензионного договора и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением такого договора.

Сублицензионный договор — это соглашение, по которому при согласии лицензиара лицензиат может предоставить право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации другому лицу.

По сублицензионному договору сублицензиату могут быть предоставлены права использования указанного результата или средства только в пределах тех прав и тех способов использования, которые предусмотрены лицензионным договором для лицензиата.

Сублицензионный договор, заключенный на срок, превышающий срок действия лицензионного договора, считается заключенным на срок действия последнего. Ответственность перед лицензиаром за действия сублицензиата несет лицензиат, если лицензионным договором не предусмотрено иное. К сублицензионному договору применяются правила ГК РФ о лицензионном договоре.

В случаях, предусмотренных законом, суд может по требованию заинтересованного лица принять решение о предоставлении этому лицу на указанных в решении суда условиях права использования результата интеллектуальной деятельности, исключительное право на который принадлежит другому лицу (принудительная лицензия).

Лицо, которое организовало создание сложного объекта, включающего в себя несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта, единой технологии), приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности.

Если лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, то соответствующий договор считается договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Лицензионный договор, который предусматривает использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного

объекта, заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, если договором не предусмотрено иное. Условия этого договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, недействительны.

В случае использования результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта за автором такого результата сохраняются право авторства и другие личные неимущественные права на такой результат. При использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, организовавшее создание этого объекта, имеет право указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

Данные правила применяются к праву использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии, созданной за счет или с привлечением средств федерального бюджета.

Переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к другому лицу без заключения договора с правообладателем допускается в случаях универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) и при обращении взыскания на имущество правообладателя (ст. 1241 ГК РФ).

В соответствии с договором об отчуждении исключительного права 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). Такой договор заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации в случаях, установленных законом, и в порядке и на условиях, устанавливаемых Правительством РФ. Несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет недействительность договора.

Договор об отчуждении исключительного права является возмездным, и по нему приобретатель обязуется уплатить правообладателю предусмотренное договором вознаграждение, если иное в нем не предусмотрено. При отсутствии в договоре об отчуждении исключительного права условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом общее правило ГК РФ определения цены, в силу которого исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги, не может быть применено.

Договор об отчуждении исключительного права является консенсуальным, так как исключительное право на результат указанной

деятельности или на средство индивидуализации переходит от правообладателя к приобретателю в момент заключения договора об отчуждении исключительного права, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Если договор об отчуждении исключительного права подлежит государственной регистрации, исключительное право на такой результат или на такое средство переходит от правообладателя к приобретателю в момент государственной регистрации данного договора.

При распоряжении исключительным правом на указанный результат или средство индивидуализации, в том числе в соответствии с договорами об отчуждении исключительного права и с лицензионными (сублицензионными) договорами, применяются общие положения об обязательствах и о договоре, предусмотренные ГК РФ, если иное не установлено законом.

Условия договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора, которые ограничивают право лица создавать результаты интеллектуальной деятельности определенного рода или в определенной интеллектуальной деятельности либо отчуждать исключительное право на такие результаты другим лицам, ничтожны. Заключение лицензионного договора не влечет переход исключительного права к лицензиату.

Согласно п. 2 ст. 450 ГК РФ при нарушении приобретателем обязанности выплатить правообладателю в установленный договором об отчуждении исключительного права срок вознаграждения за приобретение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации прежний правообладатель имеет право требовать через суд перевода на себя прав приобретателя исключительного права и возмещения убытков. При этом правообладатель вправе также отказаться от договора отчуждения исключительного права в одностороннем порядке и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением указанного договора.

Закон предусматривает также возможность заключения договора залога исключительного права. В случае заключения этого договора залогодатель имеет право в течение срока действия этого договора использовать такой результат интеллектуальной деятельности или такое средство индивидуализации и распоряжаться исключительным правом на такой результат или на такое средство без согласия залогодержателя, если в договоре не предусмотрено иное.

Авторы, исполнители, изготовители фонограмм и иные обладатели авторских и смежных прав в порядке, предусмотренном законом, и когда осуществление их прав в индивидуальном порядке затруднено, могут создавать основанные на членстве некоммерческие

организации, на которые в соответствии с полномочиями, предоставленными им правообладателями, возлагается управление соответствующими правами на коллективной основе. Создание таких организаций не препятствует осуществлению представительства обладателей авторских и смежных прав другими юридическими лицами и гражданами.

Организации по управлению правами на коллективной основе обычно создаются для управления правами, которые относятся к одному или нескольким видам объектов авторских или смежных прав, для управления одним или несколькими видами таких прав в отношении определенных способов использования соответствующих объектов либо для управления любыми авторскими и (или) смежными правами.

Исходной базой для организации по управлению правами на коллективной основе является договор о передаче полномочий по управлению правами, который заключается указанной выше организацией с правообладателем в письменной форме. При этом данный договор может быть заключен с правообладателями, являющимися членами такой организации, и с правообладателями, не являющимися ее членами.

Если объекты авторских и смежных прав могут быть использованы без согласия правообладателя, но с выплатой ему вознаграждения, организация по управлению правами на коллективной основе заключает с пользователями договоры о выплате вознаграждения и собирает средства на эти цели.

Организация по управлению правами на коллективной основе не имеет права отказать пользователю в заключении договора без достаточных оснований.

В случае, когда лицензионный договор с пользователем заключает непосредственно правообладатель, организация по управлению правами на коллективной основе может собирать вознаграждения за использование объектов авторских и смежных прав только при условии, что это прямо предусмотрено договором.

Пользователи обязаны по требованию указанной организации представлять ей отчеты об использовании объектов авторских и смежных прав, а также иную информацию и документы, необходимые для сбора и распределения вознаграждения, перечень и сроки представления которых определяются в договоре.

Организация по управлению правами на коллективной основе производит распределение вознаграждения за использование объектов авторских и смежных прав между правообладателями, а также осуществляет выплату им указанного вознаграждения. При этом они имеют право удерживать из вознаграждения суммы на покрытие необходимых расходов по сбору, распределению и выплате та-

кого вознаграждения, а также суммы, которые направляются в специальные фирмы, создаваемые этой организацией с согласия и в интересах представляемых ею правообладателей, в порядке, который предусмотрен уставом организации.

Распределение вознаграждения и выплата вознаграждения должны производиться регулярно в сроки, предусмотренные уставом организации.

Одновременно с выплатой вознаграждения данная организация должна представить правообладателю отчет, содержащий сведения об использовании его прав, в том числе о размере собранного вознаграждения и об удержанных из него суммах.

Организация по управлению правами на коллективной основе формирует реестры, содержащие информацию о правообладателях, о правах, переданных ей в управление, а также об объектах авторских и смежных прав. Данные, содержащиеся в таких реестрах, предоставляются всем заинтересованным лицам в порядке, установленном организацией.

Кроме того, указанная организация может размещать в информационной системе информацию о правах, переданных ей в управление, включая наименование объекта авторских и смежных прав, имя автора или иного правообладателя.

Согласно закону организация по управлению правами на коллективной основе может получить государственную аккредитацию на осуществление деятельности в следующих сферах: управление исключительными правами на обнародованные музыкальные произведения и отрывки музыкально-драматических произведений в отношении их публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю, в том числе путем ретрансляции (подп. 6—8 п. 2 ст. 1270 ГК РФ); осуществление прав композиторов, которые являются авторами музыкальных произведений, использованных в аудиовизуальном произведении, на получение вознаграждения за публичное исполнение или сообщение в эфир или по кабелю такого аудиовизуального произведения (п. 3 ст. 1263 ГК РФ); управление правом следования в отношении произведения изобразительного искусства, а также авторских рукописей, литературных и музыкальных произведений (ст. 1293 ГК РФ); осуществление прав авторов, исполнителей, изготовителей фонограмм и аудиовизуальных произведений на получение вознаграждения за воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях (ст. 1245 ГК РФ); реализация прав исполнителей на получение вознаграждения за публичное исполнение, а также за сообщение в эфир или по кабелю фонограмм, опубликованных в коммерческих целях (ст. 1326 ГК РФ); осуществление прав изготовителей фонограмм на получение воз-

награждения за публичное исполнение, а также за сообщение в эфир или по кабелю фонограмм, опубликованных в коммерческих целях (ст. 1326 ГК РФ).

Государственная аккредитация осуществляется на основе принципов открытости процедуры и учета мнения заинтересованных лиц, включая правообладателей, в порядке, определяемом Правительством РФ.

Правообладатель, не заключивший с аккредитованной организацией договор о передаче полномочий по управлению правами (п. 3 ст. 1244 ГК РФ), имеет право полностью или частично отказаться от управления этой организацией его правами. При этом он обязан письменно уведомить о своем решении аккредитованную организацию. Если правообладатель намеревается отказаться от управления только частью авторских или смежных прав и (или) объектов этих прав, он должен представить ей перечень таких исключаемых прав и (или) объектов.

По прошествии трех месяцев со дня получения от правообладателя соответствующего уведомления аккредитованная организация должна исключить указанные права и (или) объекты из договоров со всеми пользователями и разместить информацию об этом в общедоступной информационной системе, и уплатить правообладателю причитающееся ему вознаграждение, полученное от пользователей в соответствии с ранее заключенными договорами, и представить отчет.

Аккредитованная организация обязана принимать разумные меры по установлению правообладателей, имеющих право на получение вознаграждения в соответствии с заключенными этой организацией лицензионными договорами и договорами о выплате вознаграждения. Она не вправе отказать в приеме в члены этой организации правообладателю, имеющему право на вознаграждение в соответствии с заключенными этой организацией договорами.

Аккредитованные организации осуществляют свою деятельность под контролем уполномоченного федерального органа исполнительной власти.

Она, в частности, обязана ежегодно представлять в уполномоченный федеральный орган отчет о своей работе, а также публиковать его в общероссийском средстве массовой информации. Форма отчета устанавливается уполномоченным федеральным органом. Типовой устав аккредитованной организации утверждается в порядке, определяемом Правительством РФ.

Авторам, исполнителям, изготовителям фонограмм и аудиовизуальных произведений принадлежит право на вознаграждение за свободное воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведе-

ний исключительно в личных целях. Такое вознаграждение имеет компенсационный характер и выплачивается правообладателям за счет средств, которые подлежат уплате изготовителями и импортерами оборудования и материальных носителей, используемых для такого воспроизведения.

Перечень оборудования и материальных носителей, а также размер и порядок сбора соответствующих средств утверждаются Правительством РФ.

Сбор средств для выплаты вознаграждения за свободное воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях осуществляется аккредитованной организацией (ст. 1244 ГК РФ).

Вознаграждение за свободное воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений распределяется между правообладателями следующим образом: 40% — авторам, 30% — исполнителям, 30% — изготовителям фонограмм или аудиовизуальных произведений. Распределение вознаграждения между конкретными авторами, исполнителями, изготовителями фонограмм или аудиовизуальных произведений осуществляется пропорционально фактическому использованию соответствующих фонограмм или аудиовизуальных произведений. Порядок распределения вознаграждения и его выплаты устанавливается Правительством РФ.

Средства для выплаты вознаграждения за свободное воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений не взимается с изготовителей того оборудования и тех материальных носителей, которые являются предметом экспорта, а также с изготовителей и импортеров профессионального оборудования, не предназначенного для использования в домашних условиях.

Издание нормативных правовых актов в целях регулирования отношений в сфере интеллектуальной собственности, связанных с объектами авторских и смежных прав, осуществляет соответствующий уполномоченный федеральный орган исполнительной власти.

Издание этих нормативных актов в целях регулирования отношений, связанных с изобретениями, полезными моделями, промышленными образцами, программами для ЭВМ, базами данных, топологиями интегральных микросхем, товарными знаками и знаками обслуживания, наименованиями мест происхождения товаров, осуществляет уполномоченный федеральный орган исполнительной власти.

Значимые действия по государственной регистрации изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, программ для ЭВМ, баз данных, топологий интегральных микросхем, товарных

знаков и знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, а также по выдаче патентов и свидетельств, удостоверяющих исключительное право их обладателей на указанные результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации и др., осуществляет тоже федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Указанные действия могут осуществлять также и федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные Правительством РФ.

В отношении селекционных достижений указанные функции осуществляют соответственно уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий правовое регулирование в сфере сельского хозяйства, и федеральный орган исполнительной власти по селекционным достижениям.

Ведение дел с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности может осуществляться заявителем, правообладателем, иным заинтересованным лицом самостоятельно, или через патентного поверенного, зарегистрированного в указанном федеральном органе, или через иного представителя.

Если заявитель, правообладатель, иное заинтересованное лицо ведут дела с федеральным органом исполнительной власти самостоятельно или через представителя, не являющегося зарегистрированным в указанном федеральном органе патентным поверенным, они обязаны по требованию указанного федерального органа сообщить адрес на территории РФ для переписки.

Полномочия патентного поверенного или иного представителя удостоверяются доверенностью, выданной заявителем, правообладателем или иным заинтересованным лицом.

В качестве патентного поверенного может быть зарегистрирован гражданин РФ, постоянно проживающий на ее территории. Другие требования к патентному поверенному, в частности, порядок его аттестации и регистрации, правомочия и др., устанавливаются законом (ст. 1247 ГК РФ).

Споры, связанные с защитой нарушенных или оспоренных интеллектуальных прав, рассматриваются и разрешаются судом (п. 1 ст. 11 ГК РФ)[1].

10.3. Гражданско-правовые способы защиты интеллектуальных прав

Законом установлено, что интеллектуальные права защищаются способами, предусмотренными ГК РФ с позиции существа нарушенного права и последствий нарушений этого права. Способы за-

[1] *Власов А.А.* Гражданское право. Особенная часть. С. 208—227.

щиты этих прав при этом могут применяться по требованию правообладателей, организаций по управлению правами на коллективной основе, а также иных лиц в случаях, установленных законом (ст. 1250 ГК РФ). Для защиты интеллектуальных прав применимы все предусмотренные законом гражданско-правовые способы защиты. Но, учитывая особенности исключительных прав, часть четвертая ГК РФ установила определенный механизм их правовой защиты, в частности, наличие вины как условие гражданско-правовой ответственности. Так, ст. 1250 ГК РФ определяет, что 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. В частности, публикация решения суда о нарушении исключительных прав на результат интеллектуальной деятельности или на средства индивидуализации осуществляется независимо от вины нарушителя и за его счет. Само по себе право на защиту является одним из неимущественных прав авторов и правообладателей.

В случае нарушения неимущественных прав автора их защита осуществляется, в частности, путем признания права, восстановления положения, существующего до нарушения права, пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, компенсации морального вреда, публикации решения суда о допущенном нарушении (ст. 1251 ГК РФ).

Защита чести, достоинства и деловой репутации автора осуществляется в соответствии с правилами ст. 152 ГК РФ.

Защита исключительных прав (ст. 1252 ГК РФ) на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации осуществляется, в частности, путем предъявления требования: о признании права — к лицу, которое отрицает или иным образом не признает право, нарушая тем самым интересы правообладателя; о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, — к лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним; о возмещении убытков — к лицу, неправомерно использовавшему результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без заключения соглашения с правообладателем (бездоговорное использование) либо иным образом нарушившему его исключительное право и причинившему ему ущерб; об изъятии материального носителя — к его изготовителю, импортеру, хранителю, перевозчику, продавцу, иному распространителю, недобросовестному приобретателю; о публикации решения суда о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя — к нарушителю исключительного права.

При обеспечении иска по делам о нарушении исключительных прав к материальным носителям, оборудованию и материалам, в отношении которых выдвинуто предположение о нарушении исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, могут быть приняты строгие процессуальные меры, в том числе может быть наложен арест на материальные носители, оборудование и материалы.

Для отдельных видов результатов указанной деятельности или средств индивидуализации при нарушении исключительного права правообладатель может вместо возмещения убытков требовать от нарушителя выплаты компенсации за нарушение указанного права. Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения. При этом правообладатель, обратившийся за защитой права, освобождается от доказывания размера причиненных ему убытков. Размер компенсации определяется судом в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости.

Правообладатель имеет также право требовать от нарушителя выплаты компенсации за каждый случай незаконного использования результата указанной деятельности или средства индивидуализации либо за допущенное правонарушение в целом.

Если же изготовление, распространение, использование, импорт, перевозка или хранение материальных носителей и др., в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, приводят к нарушению исключительного права на такой результат или на такое средство, такие материальные носители считаются контрафактными и по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации.

При этом оборудование, прочие устройства и материалы, используемые или предназначенные для совершения нарушения, по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению за счет нарушителя, если законом не предусмотрено их обращение в доход государства.

Если различные средства индивидуализации (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания, коммерческое обозначение и т.д.) оказываются тождественными или сходными до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, преимущество имеет средство индивидуализации, исключительное право на которое возникло ранее. Обладатель такого исключительного права может требовать признания недействительным пре-

доставления правовой охраны товарному знаку (знаку обслуживания) либо полного или частичного запрета на использование фирменного наименования или коммерческого обозначения.

Под частичным запретом на использование понимается: в отношении фирменного наименования — запрет на его использование в определенных видах деятельности; в отношении коммерческого обозначения — запрет на его использование в пределах определенной территории и (или) в определенных видах деятельности.

Если же нарушение исключительного права на результат указанной деятельности или на средство индивидуализации признано недобросовестной конкуренцией, защита нарушенного исключительного права может осуществляться как способами, предусмотренными ГК РФ, так и в соответствии с антимонопольным законодательством. Если юридическое лицо неоднократно или грубо нарушает исключительные права на указанные результаты и средства, суд может в соответствии с п. 2 ст. 61 ГК РФ принять решение о ликвидации такого юридического лица по требованию прокурора.

В случае, когда подобные нарушения совершает гражданин, его деятельность в качестве индивидуального предпринимателя может быть прекращена по решению или по приговору суда в установленном законом порядке.

Если нарушение третьими лицами исключительного права на результат указанной деятельности или на средство, на использование которых выдана исключительная лицензия, затрагивает права лицензиата, полученные им на основании лицензионного договора, лицензиат может наряду с другими способами защищать свои права предусмотренными ст. 1250, 1252, 1253 ГК РФ способами.

Защита интеллектуальных прав в отношениях, которые связаны с подачей и рассмотрением заявок на выдачу патентов на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения, товарные знаки, знаки обслуживания, с выдачей соответствующих правоустанавливающих документов, с оспариванием предоставления этим результатам и средствам правовой охраны или с ее прекращением, осуществляется в административном порядке (п. 2 ст. 11 ГК РФ) соответственно федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности и федеральным органом исполнительной власти по селекционным достижениям, а также федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством РФ (п. 2 ст. 1401 ГК РФ). Решения этих органов вступают в силу со дня принятия. Они могут быть оспорены в суде в установленном законом порядке.

10.4. Авторское право

Авторское право — это право интеллектуальной собственности (исключительное право) автора на результаты его творчества, являющиеся произведениями науки, литературы и искусства, а также личные неимущественные права автора.

К авторским правам закон относит интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств, назначения и выражения произведения, а именно: литературные произведения; драматические и музыкально-драматические произведения; сценарные произведения; хореографические произведения и пантомимы; музыкальные произведения с текстом или без текста; аудиовизуальные произведения; произведения живописи и скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства; произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства; произведения архитектуры и градостроительства, садово-паркового искусства, в том числе в виде проектов, чертежей, изображений и макетов; фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии; географические, геологические и другие картины, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии и к другим наукам; другие произведения, а также программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения.

Автору произведения принадлежат следующие права: исключительное право на произведение; право авторства; право автора на имя; право на неприкосновенность произведения; право на обнародование произведения.

В случаях, предусмотренных ГК РФ, автору произведения наряду с указанными правами принадлежат другие права, в том числе право на вознаграждение за использование служебного произведения, право на отзыв, право следования, право доступа к произведениям изобразительного искусства (ст. 1255 ГК РФ).

Действие исключительного права на произведения науки, литературы и искусства на территории Российской Федерации распространяется: на произведения, обнародованные на территории РФ или не обнародованные, но находящиеся в какой-либо форме на территории РФ, и признается за авторами (их правопреемниками) независимо от их гражданства; на произведения, обнародованные за пределами территории РФ или не обнародованные, но находящиеся в какой-либо форме за пределами территории РФ, и признается за авторами, являющимися гражданами РФ (их правопреемниками); на произведения, обнародованные за пределами террито-

рии РФ или не обнародованные, но находящиеся в какой-либо форме за пределами территории РФ, и признается на территории РФ за авторами (их правопреемниками) — гражданами других государств и лицами без гражданства в соответствии с международными договорами РФ.

Произведение также считается впервые обнародованным путем опубликования в РФ, если в течение 30 дней после даты первого опубликования за пределами ее территории оно было опубликовано на ее территории.

При предоставлении на территории РФ охраны произведению в соответствии с международными договорами РФ автор произведения или иной первоначальный правообладатель определяется по закону государства, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для приобретения авторских прав.

Предоставление на территории РФ охраны произведениям в соответствии с международными договорами РФ осуществляется в отношении произведений, не перешедших в общественное достояние в стране происхождения произведений по истечении установленного в такой стране срока действия исключительного права на эти произведения и не перешедших в общественное достояние в РФ ввиду истечения срока действия исключительного права на них.

При предоставлении охраны произведениям в соответствии с международными договорами РФ срок действия исключительного права на эти произведения на территории РФ не может превышать срок действия исключительного права, установленного в стране происхождения произведения.

Автор произведения науки, литературы или искусства — это гражданин, творческим трудом которого оно создано. Лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения, считается его автором.

Граждане, которые создали произведение совместным творческим трудом, признаются соавторами независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение. При этом произведение, созданное в соавторстве, используется соавторами совместно, если соглашением между ними не предусмотрено иное. Если такое произведение образует неразрывное целое, ни один из соавторов не имеет права без веских оснований запретить использование такого произведения.

Часть произведения, использование которой возможно независимо от других частей, т.е. часть, имеющая самостоятельное значение, может быть использована ее автором по своему усмотрению, если соглашением между соавторами не предусмотрено иное.

К отношениям соавторов, связанным с распределением доходов от использования произведения и с распоряжением исключительным правом на произведение, применяются правила п. 3 ст. 1229 ГК РФ.

Каждый из соавторов имеет право самостоятельно принимать меры по защите своих прав, в том числе в случае, когда созданное соавторами произведение образует неразрывное целое.

Авторские права распространяются как на обнародованные, так и на необнародованные произведения, которые выражены в письменной форме, устной форме (в виде публичного произнесения, публичного исполнения и иной подобной форме), в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме и т.д.

Для возникновения, осуществления и защиты авторских прав не требуется регистрация произведения или соблюдение каких-либо иных формальностей.

В отношении программ для ЭВМ и баз данных возможна регистрация, осуществляемая по желанию правообладателя.

Авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования.

Не являются объектами авторских прав: официальные документы государственных органов и органов местного самоуправления муниципальных образований, в том числе законы, другие нормативные акты, судебные решения, иные материалы законодательного, административного и судебного характера, официальные документы международных организаций, а также их официальные переводы; государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и т.д.), а также символы и знаки муниципальных образований; произведения народного творчества (фольклор), не имеющие конкретных авторов; сообщения о событиях и фактах, имеющие исключительно информационный характер (сообщения о новостях дня, программы телепередач и др.).

Авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатам творческого труда автора и отвечают требованиям, установленным п. 3 ст. 1259 ГК РФ.

Переводчику, а также автору иного произведения (обработки, экранизации, инсценировки и др.) принадлежат авторские права соответственно на осуществленные перевод и иную переработку другого произведения. Составителю сборника и автору иного составно-

го произведения (энциклопедии, базы данных, атласа и др.) принадлежат авторские права на осуществленные ими подбор или расположение материалов (составительство).

Переводчик, составитель либо иной автор произведенного или составного произведения осуществляют свои авторские права при условии соблюдения прав авторов произведений, использованных для создания производного или составного произведения. Авторские права переводчика, составителя и т.п. охраняются как права на самостоятельные объекты авторских прав.

Автор произведения, помещенного в сборнике или ином составном произведении, имеет право использовать свое произведение независимо от составного произведения, если иное не предусмотрено договором с создателем составного произведения.

Авторские права на перевод, сборник, иное произведение не препятствуют другим лицам переводить либо перерабатывать то же оригинальное произведение, а также создавать свои составные произведения путем иного подбора или расположения тех же материалов. Издателю энциклопедий, 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 исключительных прав на произведения, включенные в такие издания, сохраняют такие права независимо от права издателя или других лиц на использование таких изданий в целом, за исключением случаев, когда эти исключительные права были переданы издателю или другим лицам либо перешли к издателю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом.

Авторские права на все виды программ для ЭВМ, которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код, охраняются так же, как авторские права на произведения литературы.

Правообладатель в течение срока действия исключительного права на программу для ЭВМ или на базу данных может по своему желанию зарегистрировать такую программу или такую базу данных в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Программы для ЭВМ и базы данных, в которых содержатся сведения, составляющие государственную тайну, государственной регистрации не подлежат. Лицо, подавшее заявку на государственную регистрацию (заявитель), несет ответственность за разглашение сведений о программах для ЭВМ и базах данных, в которых содержатся сведения, составляющие государственную тайну.

Заявка на государственную регистрацию программы для ЭВМ или базы данных (заявка на регистрацию) должна относиться к одной программе для ЭВМ или к одной базе данных.

Заявка на регистрацию должна содержать: заявление о государственной регистрации программы для ЭВМ и базы данных; депонируемые материалы, идентифицирующие программу для ЭВМ или базу данных, включая реферат; документ, подтверждающий уплату государственной пошлины в установленном размере (освобождение от нее или уменьшение ее размера).

На основании заявки на регистрацию федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности проверяет наличие необходимых документов и материалов. При положительном результате проверки указанный орган вносит программу для ЭВМ или базу данных соответственно в Реестр программ для ЭВМ и в Реестр баз данных, выдает заявителю свидетельство о государственной регистрации и публикует сведения о зарегистрированной программе для ЭВМ или базе данных в официальном бюллетене этого органа.

По запросу федерального органа либо по собственной инициативе автор или иной правообладатель вправе до публикации сведений в официальном бюллетене дополнять, уточнять и исправлять документы и материалы, содержащиеся в заявке на регистрацию.

Договоры об отчуждении исключительного права на зарегистрированные программу для ЭВМ или базу данных и переход исключительного права на такую программу или базу данных к другим лицам без договора подлежат государственной регистрации в указанном федеральном органе исполнительной власти.

Сведения об изменении обладателя исключительного права вносятся в Реестр программ для ЭВМ или в Реестр баз данных на основании зарегистрированного договора или иного правоустанавливающего документа и публикуются в официальном бюллетене федерального органа исполнительной власти. Сведения, внесенные в Реестр программ для ЭВМ или в Реестр баз данных, считаются достоверными, поскольку не доказано иное. Ответственность за достоверность предоставленных для государственной регистрации сведений несет заявитель.

Аудиовизуальное произведение — это такое произведение, которое состоит из зафиксированной серии связанных между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного или слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств. Аудиовизуальные произведения включают в себя кинематографические произведения, а также все произведения, вы-

раженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации.

Авторами аудиовизуального произведения являются: режиссер-постановщик, автор сценария, композитор, являющийся автором музыкального произведения.

При публичном исполнении либо сообщении в эфир или по кабелю аудиовизуального произведения композитор, являющийся автором музыкального произведения (с текстом или без текста), использованного в аудиовизуальном произведении, сохраняет право на вознаграждение за указанные виды использования его музыкального произведения.

Права изготовителя аудиовизуального произведения, т.е. лица, организовавшего создание такого произведения (продюсера), определяются в соответствии со ст. 1240 ГК РФ. Изготовитель имеет право при любом использовании аудиовизуального произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания. При отсутствии доказательств иного изготовителем аудиовизуального произведения признается лицо, имя или наименование которого указано на этом произведении обычным образом.

Каждый автор произведения, вошедшего составной частью в аудиовизуальное произведение, как существовавшего ранее, так и созданного в процессе работы над ним, сохраняет исключительное право на свое произведение, за исключением случаев, когда это исключительное право было передано изготовителю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом.

Право авторства на проект официального документа, в том числе на проект официального перевода такого документа, а также на проект официального символа или знака принадлежит лицу, создавшему соответствующий проект (разработчику). Разработчик проекта официального документа, символа или знака имеет право обнародовать такой проект, если это не запрещено законом или иным актом. При опубликовании проекта разработчик вправе указать свое имя.

После официального принятия к рассмотрению проекта государственным органом, органом местного самоуправления или международной организацией проект может использоваться без указания имени разработчика.

Право авторства — право признаваться автором произведения и право автора на имя — право использовать или разрешать использование произведения пол своим именем, под вымышленным именем (псевдонимом) или без указания имени, т.е. анонимно, неотчуждаемы и непередаваемы, в том числе при передаче другому

лицу или переходе к нему исключительного права на произведение и при предоставлении другому лицу права использования произведения. Отказ от этих прав ничтожен.

При опубликовании произведения анонимно или под псевдонимом (за исключением случая, когда псевдоним автора не оставляет сомнения в его личности) издатель, имя или наименование которого указано на произведении, при отсутствии доказательств иного считается представителем автора и в этом качестве имеет право защищать права автора и обеспечивать их осуществление. Это положение действует до тех пор, пока автор такого произведения не раскроет свою личность и не заявит о своем авторстве (п. 1 ст. 1287 ГК РФ).

В ст. 1266 ГК РФ раскрывается содержание права авторов на неприкосновенность произведения и защиту произведений от искажений. Право, в соответствии с которым не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями, — право на неприкосновенность произведения.

При использовании произведения после смерти автора лицо, которое имеет исключительное право на произведение, может разрешить внесение в произведение изменений, сокращений или дополнений при условии, что этим не искажается замысел автора и не нарушается целостность восприятия произведения, это не противоречит воле автора, определенно выраженной им в завещании, письмах, дневниках или иной письменной форме. Извращение, искажение, изменение произведения и др., порочащие честь, достоинство или деловую репутацию автора, дают автору право требовать защиты его чести, достоинства или деловой репутации в соответствии со ст. 152 ГК РФ.

Авторство, имя автора и неприкосновенность произведения охраняются бессрочно. Автор имеет право в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания, указать лицо, на которое он возлагает охрану авторства, имени автора и неприкосновенности произведения после своей смерти.

Закон устанавливает также свободное (т.е. без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения) использование произведения в личных целях, научных, учебных, культурных и иных целях, путем репродуцирования, свободного публичного исполнения музыкального произведения, свободного воспроизведения произведения для целей правоприменения, свободной записи произведения организацией эфирного вещания в целях кратко-

срочного пользования, свободного воспроизведения программ для ЭВМ и баз данных, свободного использования произведения, постоянно находящегося в месте, открытом для свободного посещения.

Автору принадлежит право на обнародование своего произведения, т.е. право осуществить действие или дать согласие на осуществление действия, которое впервые делает произведение доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа, публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю либо любым другим способом. В связи с этим считается, что опубликованием (выпуском в свет) считается выпуск в обращение экземпляров произведения, представляющих собой копию произведения в любой материальной форме, в количестве, достаточном для удовлетворения разумных потребностей публики исходя из характера произведения (ст. 1268 ГК РФ).

Помимо указанных авторских прав автору произведения или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать произведение в любой форме и любым не противоречащим закону способом, т.е. исключительное право на произведение. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на произведение. В содержание использования включается: воспроизведение произведения, т.е. изготовление одного или более экземпляра произведения или его части в любой материальной форме; распространение произведения путем продажи или иного отчуждения; публичный показ произведения; импорт оригинала или экземпляров произведения; прокат оригинала или экземпляра произведения; публичное исполнение произведения; сообщение в эфир; сообщение по кабелю; перевод или другая переработка произведения; практическая реализация архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового проекта; доведение произведения до всеобщего сведения.

За автором произведения сохраняется право на отзыв (ст. 1269 ГК РФ). Это предполагает право автора отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения при условии возмещения лицу, которому отчуждено исключительное право на произведение или предоставлено право использования произведения, причиненных таким решением убытков. Если произведение уже обнародовано, автор также обязан публично оповестить о его отзыве. Автор может изъять из обращения ранее выпущенные экземпляры произведения, возместив причиненные этим убытки. Не распространяется это право на программы для ЭВМ, служебные произведения и произведения, вошедшие в сложный объект.

К самостоятельным объектам авторских прав относятся производные произведения, которые представляют собой переработку

другого произведения (переводы, обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки), а также составные произведения, представляющие собой по подбору или расположению материалов результат творческого труда (составительство), т.е. антологии, энциклопедии, базы данных, атласа или другого подобного произведения.

Переводчик, автор иного производного произведения имеет авторские права соответственно на осуществленные перевод и иную переработку другого произведения. Составителю сборника и автору иного составного произведения также принадлежат авторские права на осуществленные ими подбор или расположение материалов (составительство). Авторские права переводчика, составителя и иного автора производного или составного произведения являются самостоятельными авторскими правами и охраняются как права на самостоятельные объекты авторских прав независимо от охраны прав авторов произведений, на которых основано производное или составное произведение.

В отношении программ для ЭВМ и баз данных возможна регистрации, осуществляемая по желанию правообладателя в соответствии с правилами ст. 1262 ГК РФ. Авторские права на все виды программ для ЭВМ (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код, охраняются так же, как авторские права на произведения литературы.

Согласно закону исключительное право на произведение действует в течение всей жизни автора и 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора. И это право на произведение, созданное в соавторстве, действует в течение всей жизни автора, пережившего других соавторов, и 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом его смерти.

На произведение, которое обнародовано анонимно или под псевдонимом, срок действия исключительного права истекает через 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом его правомерного обнародования. Если в течение указанного срока автор произведения, обнародованного анонимно или под псевдонимом, раскроет свою личность или его личность не будет далее оставлять сомнений, исключительное право будет действовать в течение срока, установленного п. 1 ст. 1281 ГК РФ.

Исключительное право на произведение, обнародованное после смерти автора, действует в течение 70 лет после обнародования произведения, считая с 1 января года, следующего за годом его обнародования, при условии, что произведение было обнародовано в течение 70 лет после смерти автора.

По истечении срока действия исключительного права произведение науки, литературы или искусства, как обнародованное, так и необнародованное, переходит в общественное достояние, и оно может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты авторского вознаграждения. В силу этого охраняются авторство, имя автора и неприкосновенность произведения.

Необнародованное произведение, перешедшее в общественное достояние, может быть обнародовано любым лицом, если только обнародование произведения не противоречит воле автора, определенно выраженной им в письменной форме (в завещании, письмах, дневниках, и т.д.).

Исключительное право на произведение переходит по наследству.

В случаях, предусмотренных ст. 1151 ГК РФ, входящее в состав наследства исключительное право на произведение переходит в общественное достояние.

На принадлежащее автору исключительное право на произведение обращение взыскания не допускается. Однако на права требования автора к другим лицам по договорам об отчуждении исключительного права на произведение и по лицензионным договорам, а также на доходы, полученные от использования произведения, может быть обращено взыскание.

По договору об отчуждении исключительного права на произведение автор или иной правообладатель передает или обязуется передать принадлежащее ему исключительное право на произведение в полном объеме приобретателю такого права.

По лицензионному договору одна сторона — автор или иной правообладатель (лицензиар) предоставляет либо обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования этого произведения в установленных договором пределах.

Лицензионный договор заключается в письменной форме. Договор о предоставлении права использования произведения в периодическом печатном издании может быть заключен также и в устной форме.

Заключение лицензионных договоров о предоставлении права использования программ для ЭВМ или базы данных допускается путем заключения каждым пользователем с соответствующим правообладателем договора присоединения, условия которого изложены на приобретаемом экземпляре таких программы или базы данных либо на упаковке этого экземпляра. Начало использования таких программы или базы данных пользователем, как оно определяется этими условиями, означает его согласие на заключение договора.

В возмездном лицензионном договоре должен быть указан размер вознаграждения за использование произведения или порядок исчисления такого вознаграждения. Может быть предусмотрена выплата лицензиару вознаграждения в форме фиксированных разовых или периодических платежей, процентных отчислений от дохода (выручки) либо в иной форме. Правительство РФ вправе устанавливать минимальные ставки авторского вознаграждения за отдельные виды использования произведений.

По договору о предоставлении права использования произведения, заключенному автором или иным правообладателем с издателем, т.е. с лицом, на которое в соответствии с договором возлагается обязанность издать произведение (издательский лицензионный договор), лицензиат обязан начать использование произведения не позднее срока, установленного в договоре. При неисполнении этой обязанности лицензиар вправе отказаться от договора без возмещения лицензиату причиненных таким образом убытков.

При отсутствии в договоре конкретного срока начала использования произведения такое использование должно быть начато в срок, обычный для данного вида произведений и способа их использования. Такой договор может быть расторгнут лицензиаром (ст. 450 ГК РФ). В случае расторжения издательского лицензионного договора лицензиар имеет право требовать выплаты ему вознаграждения, предусмотренного данным договором, в полном объеме.

По договору авторского заказа одна сторона (автор) обязуется по заказу другой стороны (заказчика) создать обусловленное договором произведение науки, литературы или искусства на материальном носителе или в иной форме. При этом материальный носитель произведения передается заказчику в собственность, если соглашением сторон не предусмотрено иное (его передача заказчику во временное пользование).

Договор авторского заказа является возмездным. Им может быть предусмотрено отчуждение заказчику исключительного права на произведение, которое должно быть создано автором, или предоставление заказчику права использования этого произведения в установленных договором пределах. В случае, когда данный договор предусматривает отчуждение заказчику исключительного права на произведение, которое должно быть создано автором, к такому договору применяются правила о договоре об отчуждении исключительного права.

Произведение, создание которого предусмотрено договором авторского заказа, должно быть передано заказчику в срок, установленный договором. Договор, который не предусматривает и не позволяет определить срок его исполнения, не считается заключенным.

Если срок исполнения указанного договора натсупил, автору при необходимости и при наличии уважительных причин для завершения создания произведения предоставляется дополнительный льготный срок продолжительностью в одну четвертую часть срока, установленного для исполнения договора, если соглашением сторон не предусмотрен более длительный льготный срок. По истечении льготного срока, предоставленного автору, заказчик имеет право в одностороннем порядке отказаться от договора авторского заказа.

Заказчик также вправе отказаться от этого договора непосредственно по окончании срока, установленного договором для его исполнения, если договор к этому времени не исполнен, а из его условий явно вытекает, что при нарушении срока исполнения договора заказчик утрачивает интерес к договору.

Ответственность автора по договору об отчуждении исключительного права на произведение и по лицензионному договору ограничена суммой реального ущерба, причиненного другой стороне, если договором не предусмотрен меньший размер ответственности автора.

В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения указанного договора, за которое автор несет ответственность, автор обязан возвратить заказчику аванс, а также оплатить ему неустойку, если она предусмотрена договором. При этом общий размер указанных выплат ограничен суммой реального ущерба, причиненного заказчику.

При отчуждении автором оригинала рукописи, произведения живописи, скульптуры и др., а также при отчуждении оригинала произведения по договору исключительное право на произведение сохраняется за автором.

В случае, когда исключительное право на произведение не перешло к приобретателю его оригинала, приобретатель вправе без согласия автора и без выплаты ему вознаграждения демонстрировать приобретенный в собственность оригинал произведения и воспроизводить его в каталогах выставок и в изданиях, посвященных его коллекции, а также передавать оригинал этого произведения для демонстрации на выставках, организуемых другими лицами.

При отчуждении оригинала произведения его собственником, обладающим исключительным правом на произведение, но не являющимся автором произведения, исключительное право на произведение переходит к приобретателю оригинала произведения.

Правила, относящиеся к автору произведения, распространяются также на наследников автора, их наследников и т.д., в пределах срока действия исключительного права на произведение.

Автор произведения изобразительного искусства имеет право требовать от собственника оригинала произведения предоставления возможности осуществлять право на воспроизведение своего произведения (право доступа). При этом от собственника оригинала произведения нельзя требовать доставки произведения автора.

Автор произведения архитектуры имеет право также требовать от собственника оригинала произведения предоставления возможности осуществлять фото- и видеосъемку произведения, если договором не предусмотрено иное.

В случае отчуждения автором оригинала произведения изобразительного искусства при каждой публичной продаже соответствующего оригинала, в которой в качестве продавца, покупателя или посредника участвует галерея изобразительного искусства, художественный салон, магазин или иная подобная организация, автор имеет право на получение от продавца вознаграждения в виде процентных отчислений от цены перепродажи (право следования). Размер процентных отчислений, а также условия и порядок их выплаты определяются Правительством РФ.

Авторы пользуются правом следования также в отношении авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений.

Право следования неотчуждаемо, но переходит к наследникам автора на срок действия исключительного права на произведение.

Автор произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства имеет исключительное право использовать свое произведение путем разработки документации для строительства или путем реализации архитектурного, градостроительного или садово-паркового проекта. Использование архитектурного, градостроительного или садово-паркового проекта для реализации допускается только однократно. Проект и выполненная на его основе документация для строительства могут быть использованы повторно только с согласия автора проекта.

Автор произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства имеет право на осуществление авторского контроля за разработкой документации для строительства и право авторского надзора за строительством здания или сооружения либо иной реализацией соответствующего проекта. Порядок осуществления авторского контроля и авторского надзора устанавливается федеральным органом исполнительной власти по архитектуре и градостроительству. Автор произведения вправе в этом случае требовать от заказчика архитектурного, градостроительного и садово-паркового проекта предоставления права на участие в реализации своего проекта.

Авторские права на произведения науки, литературы или искусства, созданные в пределах установленных для работника (автора) трудовых обязанностей (служебное произведение), принадлежит автору. 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 принадлежит автору. Если работодатель начнет использование служебного произведения или передаст исключительное право другому лицу, автор имеет право на вознаграждение. Размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты работодателем определяются договором между ним и работником, а в случае спора — судом.

Если исключительное право на служебное произведение принадлежит автору, работодатель может использовать такое произведение способами, обусловленными целью служебного задания, и в вытекающих из задания пределах, а также обнародовать такое произведение. В этом случае право автора использовать служебное произведение способами, не обусловленными целью служебного задания, а также хотя бы и способом, обусловленным целью задания, но за пределами, вытекающими из задания работодателя, не ограничивается. Работодатель может при использовании служебного произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

В случае, когда программа для ЭВМ или база данных создана по договору, предметом которого было ее создание (по заказу), исклчютельное право на такую программу или такую базу данных принадлежит заказчику. Если исключительное право на программу для ЭВМ или базу данных принадлежит заказчику, подрядчик (исполнитель) вправе, поскольку договором не предусмотрено иное, использовать такую программу или такую базу данных для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия исключительного права.

В случае, когда в соответствии с договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком исключительное право на программу для ЭВМ или базу данных принадлежит подрядчику (исполнителю), заказчик вправе использовать такую программу или такую базу данных для собственных нужд на условиях безвозмездной (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия исключительного права.

Автор созданных по заказу программы для ЭВМ или базы данных, которому не принадлежит исключительное право на такую программу или такую базу данных, имеет право на вознаграждение (ст. 1295 ГК РФ).

Автор программы для ЭВМ или базы данных, которому не принадлежит исключительное право на такую программу или такую базу данных, имеет право на вознаграждение.

Исключительное право на произведение науки, литературы и искусства, созданное по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, принадлежит исполнителю, который является автором либо иным выполняющим государственный или муниципальный контракт лицом, если государственным или муниципальным контрактом не предусмотрено, что это право принадлежит Российской Федерации, ее субъекту или муниципальному собранию, от имени которых выступает государственный или муниципальный заказчик, либо совместно исполнителю и РФ, исполнителю и субъекту РФ или исполнителю и муниципальному образованию.

Техническими средствами защиты авторских прав признаются любые технологии, технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к произведению, предотвращающие либо ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем в отношении произведения.

В отношении произведений не допускается: осуществление без разрешения автора или иного правообладателя действий, направленных на то, чтобы устранить ограничения использования произведения, установленные путем применения технических средств защиты авторских прав; изготовление, распространение, сдача в прокат, предоставление во временное безвозмездное пользование, импорт, реклама любой технологии, любого технического устройства или их компонентов, использование таких технических средств в целях получения прибыли либо оказание соответствующих услуг, если в результате таких действий становится невозможным использование технических средств защиты авторских прав либо эти технические средства не смогут обеспечить надлежащую защиту указанных прав.

В случае нарушения последнего положения автор или иной правообладатель имеет право требовать по своему выбору от нарушителя возмещения убытков или выплаты компенсации в соответствии со ст. 1301 ГК РФ, кроме случаев, когда разрешено использование произведения без согласия автора или иного правообладателя.

В отношении произведений не допускается: удаление или изменение без разрешения автора или иного правообладателя информа-

ции об авторском праве; воспроизведение, распространение, импорт в целях распространения, публичное исполнение, сообщение в эфир или по кабелю, доведение до всеобщего сведения произведений, в отношении которых без разрешения автора или иного правообладателя была удалена или изменена информация об авторском праве.

В случае нарушения последнего положения автор или иной правообладатель имеет право требовать по своему выбору от нарушителя возмещения убытков или выплаты компенсации в соответствии со ст. 1301 ГК РФ.

В случае нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных в ГК РФ (ст. 1250, 1252, 1253), вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

в размере от 10 тыс. рублей до 5 млн рублей, определяемом по усмотрению суда;

в двукратном размере стоимости экземпляров произведения или в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения.

Суд может запретить ответчику или лицу, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно является нарушителем авторских прав, совершать определенные действия (изготовление, воспроизведение, продажу, сдачу в прокат, импорт либо иное использование, а также транспортировку, хранение или владение) в целях введения в гражданский оборот экземпляров произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными.

Суд вправе также наложить арест на все экземпляры произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, а также на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для их изготовления или воспроизведения.

При наличии достаточных данных о нарушении авторских прав органы дознания или следствия обязаны принять меры для розыска и наложения ареста на экземпляры произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, а также на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для изготовления или воспроизведения указанных экземпляров произведения, включая в необходимых случаях меры по их изъятию и передаче на ответственное хранение[1].

---

[1] *Власов А.А.* Гражданское право. Особенная часть. С. 235—270.

10.5. Понятие и содержание прав, смежных с авторскими (смежные права)

Права, смежные с авторскими (смежные права), — это исключительное право исполнителя на результаты исполнительской деятельности (исполнения), на фонограммы, на сообщение в эфир или по кабелю радио- и телепередач (вещание организаций эфирного и кабельного вещания), на содержание баз данных, а также на произведения науки, литературы и искусства, впервые обнародованные после их перехода в общественное достояние.

К смежным правам относится исключительное право, а также личные неимущественные права. Объектами смежных прав являются: исполнения артистов — исполнителей и дирижеров, постановки режиссеров-постановщиков спектаклей (исполнения); фонограммы; сообщения передач организаций эфирного и кабельного вещания; базы данных в части их охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования составляющих их содержание материалов; произведения науки, литературы и искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние, в части охраны прав публикаторов таких произведений.

Для возникновения, осуществления и защиты смежных прав не требуется регистрация их объекта или соблюдение каких-либо иных формальностей.

Изготовитель фонограммы и исполнитель, а также иной обладатель исключительного права на фонограмму или исполнение вправе для оповещения о принадлежащем ему исключительном праве использовать знак охраны смежных прав, который помещается на каждом оригинале или экземпляре фонограммы и (или) на каждом содержащем ему футляре и состоит из трех элементов — латинской буквы «Р» в окружности, имени или наименования обладателя исключительного права, года первого опубликования фонограммы.

Под экземпляром фонограммы понимается ее копия на любом материальном носителе, изготовленная непосредственно или косвенно с фонограммы и включающая в себя все звуки или часть звуков либо их отображения, зафиксированные в этой фонограмме.

Использование объектов смежных прав без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения допускается в случаях свободного использования произведений (ст. 1273, 1274, 1277—1279 ГК РФ).

Согласно договору об отчуждении исключительного права на объект смежных прав одна сторона — исполнитель, изготовитель фонограммы, организация эфирного и кабельного вещания, изготовитель базы данных, публикатор произведения науки, литерату-

ры и искусства либо иной правообладатель передает или обязуется передать свое исключительное право на соответствующий объект смежных прав в полном объеме другой стороне — приобретателю исключительного права.

В соответствии с лицензионным договором о предоставлении права использования объекта смежных прав, одна сторона — исполнитель, изготовитель фонограммы, организация эфирного и кабельного вещания, изготовитель базы данных, публикатор произведения науки, литературы и искусства либо иной правообладатель (лицензиар), передает или обязуется передать другой стороне (лицензиату) право использования соответствующего объекта смежных прав в установленных договором пределах.

При этом к любым технологиям, техническим устройствам или их компонентам, контролирующим доступ к объекту смежных прав, предотвращающим либо ограничивающим осуществление действий, которые не разрешены правообладателем в отношении такого объекта (технические средства защиты смежных прав), соответственно применяются положения ст. 1299, 1311 ГК РФ. Относительно информации, которая идентифицирует объект смежных прав или правообладателя, либо информации об условиях использования этого объекта, которая содержится на соответствующем материальном носителе, приложена к нему или появляется в связи с сообщением в эфир или по кабелю либо доведением этого объекта до всеобщего сведения, а также любых цифр и кодов, в которых содержится такая информация (информация о смежном праве) соответственно применяются положения ст. 1300, 1311 ГК РФ.

Если же нарушается исключительное право на объект смежных прав обладатель данного права наряду с использованием установленных способов защиты и мер ответственности (ст. 1250, 1252, 1253 ГК РФ) может требовать от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации: в размере от 10 тыс. до 5 млн рублей, определяемом по усмотрению суда; в двукратном размере стоимости фонограммы или в двукратном размере стоимости права использования объекта смежных прав, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование такого объекта.

Для обеспечения иска по делам о нарушении смежных прав к ответчику или к лицу, которое является нарушителем смежных прав, а также к объектам смежных прав, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, соответственно применяются меры, предусмотренные ст. 1302 ГК РФ.

Права на исполнение. Исполнитель (автор исполнения) — это гражданин, творческим трудом которого создано исполнение, ар-

тист — исполнитель (актер, певец, музыкант, танцор или другое лицо, которое играет роль, читает, декламирует, поет, играет на музыкальном инструменте или иным образом участвует в исполнении произведения литературы, искусства или народного творчества, в том числе эстрадного, циркового или кукольного номера), а также режиссер — постановщик спектакля (лицо, осуществившее постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления) и дирижер.

Смежные права на совместное исполнение принадлежат совместно принимавшим участие в его создании члена коллектива исполнителей (актерам, занятым в спектакле, оркестрантам и др.) независимо от того, образует такое исполнение неразрывное целое или состоит из элементов. При этом к отношениям членов коллектива исполнителей, связанным с распределением доходов от использования совместного исполнения, применяются правила п. 3 ст. 1299 ГК РФ.

Исполнителю принадлежат: исключительное право на исполнение; право авторства — право признаваться автором исполнения; право на имя; право на неприкосновенность исполнения — право на защиту исполнения от всякого искажения.

Исполнители осуществляют свои права с соблюдением прав авторов исполняемых произведений.

Исполнитель имеет право в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания (ст. 1134 ГК РФ), указать лицо, на которое он возлагает охрану своего имени и неприкосновенности исполнения после своей смерти. Это лицо осуществляет свои полномочия пожизненно. При отсутствии таких указаний или в случае отказа назначенного исполнителем лица от осуществления соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана имени исполнителя и неприкосновенности исполнения осуществляется его наследниками, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами.

Исполнитель обладает исключительным правом использовать исполнение не противоречащим законом способом (исключительное право на исполнение). Исполнитель может распоряжаться исключительным правом на исполнение.

Использованием исполнения считается: сообщение в эфир, т.е. сообщение исполнения для всеобщего сведения посредством его передачи по радио или телевидению (в том числе путем ретрансляции), за исключением кабельного телевидения; сообщение по кабелю; запись исполнения; воспроизведение записи исполнения; распространение записи исполнения путем продажи или иного отчуждения ее оригинала или экземпляров; действие, осуществляемое

в отношении записи исполнения; доведение записи исполнения до всеобщего сведения; публичное исполнение записи исполнения; прокат оригинала или экземпляров записи исполнения.

При использовании исполнения лицом, не являющимся его исполнителем, применяются правила п. 2 ст. 1315 ГК РФ.

Исключительное право на исполнение действует в течение всей жизни исполнителя, но не менее 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором осуществлены исполнение, либо запись исполнения, либо сообщение исполнения в эфир или по кабелю.

К переходу исключительного права на исполнение по наследству применяются правила ст. 1283 ГК РФ. По истечении срока действия исключительного права на исполнение это право переходит в общественное достояние.

К правам на исполнение, созданное исполнителем в порядке выполнения служебного задания, в том числе к правам на созданное в таком порядке совместное исполнение, применяются правила ст. 1295 ГК РФ.

Исключительное право на исполнение действует на территории РФ в случаях, когда: исполнитель является гражданином РФ; исполнение впервые имело место на территории РФ; исполнение зафиксировано в фонограмме, включено в сообщение в эфир или по кабелю, охраняемое в соответствии с положениями ст. 1332 ГК РФ; в иных случаях, предусмотренных международными договорами.

Право на фонограмму. Изготовитель фонограммы — это лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за первую запись звуков исполнения или других звуков либо отображений этих звуков. При отсутствии доказательств иного изготовителем фонограммы признается лицо, имя или наименование которого указано обычным образом на экземпляре фонограммы и (или) его упаковке. Изготовителю фонограммы принадлежат: исключительное право на фонограмму; право на указание на экземплярах фонограмм и (или) их упаковке своего имени или наименования; право на защиту фонограммы от искажения при ее использовании; право на обнародование фонограммы, т.е. на осуществление действия, которое впервые делает фонограмму доступной для всеобщего сведения путем ее опубликования, публичного показа, публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю либо иным способом. При этом опубликованием (выпуском в свет) является выпуск в обращение экземпляров фонограммы с согласия изготовителя в количестве, достаточном для удовлетворения разумных потребностей публики.

Изготовитель фонограммы осуществляет свои права с соблюдением прав авторов произведений и прав исполнителей.

Изготовителю фонограммы принадлежит исключительное право использовать фонограмму любым не противоречащим закону способом (исключительное право на фонограмму). Изготовитель фонограммы может распоряжаться исключительным правом на фонограмму. Использованием фонограммы считается: публичное исполнение, т.е. любое сообщение фонограммы в эфир; сообщение по кабелю; доведение фонограммы до всеобщего сведения; воспроизведение, т.е. изготовление одного и более экземпляра фонограммы или части фонограммы; распространение фонограммы; импорт оригинала или экземпляров фонограммы в целях распространения; переработка фонограммы.

Лицо, правомерно осуществившее переработку фонограммы, приобретает смежное право на переработанную фонограмму. При использовании фонограммы лицом, не являющимся ее изготовителем, применяются правила п. 2 ст. 1323 ГК РФ.

Если оригинал или экземпляры правомерно опубликованной фонограммы введены в гражданский оборот путем их продажи или иного отчуждения, дальнейшее распространение оригинала или экземпляров допускается без согласия обладателя исключительного права на фонограмму и без выплаты ему вознаграждения (ст. 1325 ГК РФ).

Публичное исполнение фонограммы, опубликованной в коммерческих целях, допускается без разрешения обладателя исключительного права на фонограмму и обладателя исключительного права на зафиксированное в этой фонограмме исполнение, но с выплатой им вознаграждения. Сбор данного вознаграждения и его распределение осуществляются организациями по управлению правами на коллективной основе, имеющими государственную аккредитацию на осуществление соответствующих видов деятельности (ст. 1244 ГК РФ). Вознаграждение распределяется между правообладателями в следующей пропорции: 50% — исполнителям, 50% — изготовителям фонограмм. Исключительное право на фонограмму действует в течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором была осуществлена запись. В случае обнародования фонограммы исключительное право действует в течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором она была обнародована при условии, что фонограмма была обнародована в течение 50 лет после осуществления записи.

К наследникам и другим правопреемникам изготовителя фонограммы исключительное право на фонограмму переходит в пределах оставшейся части сроков.

По истечении срока действия исключительного права на фонограмму она переходит в общественное достояние.

Права организаций эфирного и кабельного вещания. Организация эфирного и кабельного вещания — это юридическое лицо, осуществляющее сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (совокупности звуков и (или) изображений или их отображений). Организации эфирного и кабельного вещания принадлежит исключительное право использовать правомерно осуществляемое или осуществленное ею сообщение в эфир или по кабелю передач любым не противоречащим закону способом (исключительное право на сообщение радио- или телепередачи). Причем это могут быть следующие способы: запись сообщения радио- или телепередачи; воспроизведение записи сообщения радио- или телепередачи; распространение сообщения радио- и телепередачи путем продажи либо иного отчуждения оригинала или экземпляров записи сообщения радио- или телепередачи; ретрансляция, т.е. сообщение в эфир; доведение сообщения радио- или телепередачи до всеобщего сведения; публичное исполнение.

К праву использования сообщения радио- или телепередачи применяются правила п. 3 ст. 1317 ГК РФ.

Организации эфирного и кабельного вещания осуществляют свои права с соблюдением прав авторов произведений, прав исполнителей, а в соответствующих случаях — обладателей прав на фонограмму и прав других организаций эфирного и кабельного вещания на сообщения радио- и телепередач.

Права организации эфирного и кабельного вещания признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав, прав исполнителей, а также прав на фонограмму.

Исключительное право на сообщение радио- или телепередачи действует в течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором имело место сообщение радио- или телепередачи в эфир или по кабелю.

К правопреемникам организации эфирного и кабельного вещания исключительное право на сообщение радио- или телепередачи переходит в пределах оставшейся части срока.

По истечении срока действия исключительного права на сообщение радио- или телепередачи оно переходит в общественное достояние.

Право изготовителя базы данных. Изготовитель базы данных — это лицо, которое организовало создание базы данных и работу по сбору, обработке и расположению составляющих ее материалов. При отсутствии доказательств иного изготовителем базы данных признается гражданин или юридическое лицо, имя или наименование которых указано обычным образом на экземпляре базы данных и (или) его упаковке. Изготовителю базы данных принадлежат: ис-

ключительное право изготовителя базы данных; право на указание на экземплярах базы данных и (или) их упаковках своего имени или наименования.

Изготовителю базы данных, создание которой (включая обработку или представление соответствующих материалов) требует существенных финансовых, материальных, организационных или иных затрат, принадлежит исключительное право извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в любой форме и любым способом (исключительное право изготовителя базы данных). Никто не вправе извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование без разрешения правообладателя.

Исключительное право изготовителя базы данных возникает в момент завершения ее создания и действует в течение 15 лет, считая с 1 января года, следующего за годом ее создания. Исключительное право изготовителя базы данных, обнародованной в указанный период, действует в течение 15 лет, считая с 1 января года, следующего за годом ее обнародования.

Сроки могут возобновляться при каждом обновлении базы данных.

Исключительное право изготовителя базы данных действует на территории РФ в следующих случаях: изготовитель базы данных является гражданином РФ или российским юридическим лицом; изготовитель базы данных является иностранным гражданином или иностранным юридическим лицом при условии, что законодательством соответствующего иностранного государства предоставляется на его территории охрана исключительному праву изготовителя базы данных, изготовителем которой является гражданин РФ или российское юридическое лицо; в иных случаях, предусмотренных международными договорами.

Если изготовитель базы данных является лицом без гражданства, в зависимости от того, имеет это лицо место жительства на территории РФ или иностранного государства, применяются правила п. 1 ст. 1336 ГК РФ, относящиеся к гражданам РФ или иностранным гражданам.

Право публикатора на произведение науки, литературы и искусства. Публикатор — это гражданин, который правомерно обнародовал или организовал обнародование произведения науки, литературы и искусства, ранее не обнародованного и перешедшего в общественное достояние (ст. 1282 ГК РФ) либо находящегося в общественном достоянии в силу того, что оно не охранялось авторским правом. Права публикатора распространяются на произведения, которые независимо от времени их создания могли быть признаны

объектами авторского права в соответствии с правилами ст. 1259 ГК РФ. Однако данные положения не распространяются на произведения, находящиеся в государственных и муниципальных архивах.

Публикатору принадлежат: исключительное право публикатора на обнародованное им произведение (п. 1 ст. 1339 ГК РФ); право на указание своего имени на экземплярах обнародованного им произведения и в иных случаях его использования, в том числе при переводе или другой переработке произведения.

При обнародовании произведения публикатор обязан соблюдать условия, предусмотренные п. 3 ст. 1268 ГК РФ.

Публикатор в течение срока действия исключительного права публикатора на произведение обладает правомочиями, указанными в абз. 2 п. 1 ст. 1266 ГК РФ. Таким же правомочиями обладает лицо, к которому перешло исключительное право публикатора на произведение. Данному публикатору принадлежит исключительное право использовать произведение способами, предусмотренными подп. 1—8 и 11 п. 2 ст. 1270 ГК РФ, и он может распоряжаться по своему усмотрению указанным исключительным правом.

Исключительное право публикатора на произведение признается и в том случае, когда произведение было обнародовано публикатором в переводе или в виде иной переработки. Исключительное право публикатора признается и действует независимо от наличия и действия авторского права публикатора или других лиц на перевод или иную переработку произведения.

Исключительное право публикатора на произведение возникает в момент обнародования этого произведения и действует в течение 25 лет, считая с 1 января года, следующего за годом его обнародования.

Исключительное право публикатора распространяется на произведение: обнародованное на территории РФ, независимо от гражданства публикатора; обнародованное за пределами территории РФ гражданином РФ; обнародованное за пределами территории РФ иностранным лицом или лицом без гражданства, при условии, что законодательством иностранного государства, в котором обнародовано произведение, предоставляется на его территории охрана исключительному праву публикатора, являющегося гражданином РФ; в иных случаях, предусмотренных международными договорами.

Срок действия исключительного права публикатора на произведение на территории РФ не может превышать срок действия исключительного права публикатора на произведение, установленный в государстве, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для приобретения такого исключительного права.

Исключительное право публикатора на произведение может быть прекращено досрочно судом по иску заинтересованного лица, если при использовании произведения правообладатель нарушает требования ГК РФ в отношении охраны авторства, имени автора или неприкосновенности произведения.

Если имеет место отчуждение оригинала произведения (рукописи, оригинала произведения живописи, скульптуры или другого подобного произведения) его собственником, обладающим исключительным правом публикатора на отчуждаемое произведение, то это исключительное право переходит к приобретателю оригинала произведения.

Если данное право публикатора на произведение не перешло к приобретателю оригинала произведения, приобретатель имеет право без согласия обладателя исключительного права публикатора использовать оригинал произведения способами, указанными в абз. 2 п. 1 ст. 1291 ГК РФ.

10.6. Патентное право

Патентное право — это право интеллектуальной собственности (исключительное право) на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, а также право авторства на них, удостоверяемое патентом или другим документом.

Автору изобретения, полезной модели или промышленного образца принадлежат исключительное право и право авторства. Автору изобретения, полезной модели или промышленного образца могут принадлежать также другие права, а именно: право на получение патента, право на вознаграждение за использование служебного изобретения, полезной модели или промышленного образца.

На территории РФ признаются исключительные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, удостоверенные патентами, выданными федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, или патентами, имеющими силу на территории страны в соответствии с международными договорами РФ.

Автор изобретения, полезной модели, промышленного образца — это гражданин, творческим трудом которого создан соответствующий результат интеллектуальной деятельности. Лицо, указанное в качестве автора в заявке на выдачу патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, считается автором изобретения, полезной модели или промышленного образца, если не доказано иное.

Граждане, создавшие изобретения, промышленный образец или полезную модель совместным творческим трудом, признаются соавторами. Каждый из них вправе использовать изобретение, полезную модель или промышленный образец по своему усмотрению, если соглашением между ними не предусмотрено иное. К отношениям соавторов, связанным с распределением доходов от использования изобретения, полезной модели или промышленного образца и с распоряжением исключительным првом на изобретение, полезную модель или промышленный образец, применяются правила п. 3 ст. 1229 ГК РФ.

Распоряжение правом на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец осуществляется авторами совместно.

Объектами патентных прав являются результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, отвечающие требованиям к изобретениям и полезным моделям, и результаты интеллектуальной деятельности в сфере художественного конструирования, отвечающие требованиям к промышленным образцам. На изобретения, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, положения ГК РФ распространяются, если иное не предусмотрено специальными правилами ст. 1401—1405 ГК РФ и изданными в соответствии с ними иными правовыми актами.

Не являются объектами патентных прав: способы клонирования человека; приемы модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека; использование человеческих эмбрионов в промышленных и коммерческих целях; иные решения, противоречащие общечеловеческим принципам гуманности и морали.

Согласно ст. 1350 ГК РФ в качестве изобретения охраняется техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств). Изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо. Изобретение является новым, если оно не известно из уровня техники. Изобретение имеет изобретательский уровень, если для специалиста оно явным образом не следует из уровня техники.

Изобретение является промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, в сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере. Не считаются изобретениями: открытия; научные теории и математические методы; решения, касающиеся только внешнего

вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей; правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности; программы для ЭВМ; решения, заключающиеся только в предоставлении информации.

В соответствии с данным положением исключается возможность отнесения этих объектов к изобретениям только в случае, когда заявка на выдачу патента на изобретение касается этих объектов как таковых.

Не предоставляется правовая охрана в качестве изобретения: спорам растений, породам животных и биологическим способам их получения, за исключением микробиологических способов и продуктов, полученных такими способами; топологиям интегральных микросхем.

Условием патентоспособности полезной модели считается то, что в качестве полезной модели охраняется техническое решение, относящееся к устройству. Полезной модели предоставляется правовая охрана, если она является новой и промышленно применимой и если совокупность ее существенных признаков неизвестна из уровня техники.

Полезная модель является промышленно применимой, если она может быть использована в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Не предоставляется правовая охрана в качестве полезной модели: решениям, касающимся только внешнего вида изделий и направленным на удовлетворение эстетических потребностей; топологиям интегральных микросхем (ст. 1352 ГК РФ).

Условие патентоспособности промышленного образца предполагает, что в качестве промышленного образца охраняется художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид.

Промышленному образцу предоставляется правовая охрана, если по своим существенным признакам он является новым и оригинальным. К существенным признакам промышленного образца относятся признаки, определяющие эстетические и (или) эргономические особенности внешнего вида изделия, в частности, форма, конфигурация, орнамент и сочетание цветов. Исходя из этих признаков, промышленный образец является новым, если совокупность указанных признаков, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца (п. 2 ст. 1377 ГК РФ), не известна из сведений,

ставших общедоступными в мире до даты приоритета промышленного образца.

Промышленный образец является оригинальным, если его существенные признаки обусловлены творческим характером особенностей изделия.

Не предоставляется правовая охрана в качестве промышленного образца: решениям, обусловленным исключительно технической функцией изделия; объектам архитектуры (кроме малых архитектурных форм), промышленным, гидротехническим и другим стационарным сооружениям; объектам неустойчивой формы из жидких, газообразных, сыпучих или им подобных веществ.

Исключительное право на изобретение, полезную модель и промышленный образец признается и охраняется при условии государственной регистрации соответствующих изобретения, промышленного образца или полезной модели, на основании которой федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности выдает патент на изобретение, полезную модель и промышленный образец.

Патент — это документ, удостоверяющий приоритет изобретения, полезной модели, промышленного образца, авторство и исключительное право на изобретение, полезную модель и промышленный образец.

Охрана интеллектуальных прав на изобретение или полезную модель предоставляется на основании патента в объеме, определяемом содержащейся в патенте формулой изобретения или соответственно полезной модели. Для толкования формулы изобретения и формулы полезной модели могут использоваться описание и чертежи (п. 2 ст. 1375 и п. 2 ст. 1376 ГК РФ).

Охрана интеллектуальных прав на промышленный образец осуществляется на основании патента в объеме, определяемом совокупностью его существенных признаков, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца (п. 2 ст. 1377 ГК РФ).

Право авторства признается за автором изобретения, полезной модели и промышленного образца, оно неотчуждаемо и непередаваемо, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец и при предоставлении другому лицу права его использования. Отказ от этого права ничтожен.

Право на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец первоначально принадлежит автору изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Право на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец может перейти к другому лицу (правопреемнику) или быть ему передано в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства, или по договору, в том числе по трудовому договору.

Договор об отчуждении права на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора.

Если соглашением сторон об отчуждении права на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец не предусмотрено иное, риск непатентоспособности несет приобретатель такого права.

Патентообладателю принадлежит исключительное право использования изобретения, полезной модели или промышленного образца любым не противоречащим закону способом (исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец). Патентообладатель может распоряжаться исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец (ст. 1358 ГК РФ).

Использованием изобретения, полезной модели, промышленного образца признаются: ввоз на территорию РФ, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей продукта, в котором использованы изобретение или полезная модель, либо изделия, в котором использован промышленный образец; совершение действий в отношении продукта, полученного непосредственно запатентованным способом. Если продукт, полученный запатентованным способом, является новым, идентичный продукт считается полученным путем использования запатентованного способа, поскольку не доказано иное; совершение действий в отношении устройства, при функционировании (эксплуатации) которого в соответствии с его назначением автоматически осуществляется запатентованный способ; осуществление способа, в котором используется изобретение, в частности, путем применения этого способа.

Изобретение или полезная модель признаются использованным в продукте или способе, если продукт содержит, а в способе использован каждый признак изобретения или полезной модели, приведенный в независимом пункте содержащейся в патенте формулы изобретения или полезной модели, либо признак, эквивалентный ему и ставший известным в качестве такового в данной области техники до совершения в отношении соответствующего продукта

или способа действий. Промышленный образец считается использованным в изделии, если такое изделие содержит все существенные признаки промышленного образца, нашедшие отражение на изображениях изделия и приведенные в перечне существенных признаков промышленного образца (п. 2 ст. 1377 ГК РФ). Если обладателями патента на одно изобретение, одну полезную модель или один промышленный образец являются два и более лица, к отношениям между ними применяются правила п. 2, 3 ст. 1348 ГК РФ.

Не являются нарушением исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец:

- применение продукта, в котором использованы изобретение или полезная модель, и применение изделия, в котором использован промышленный образец, в конструкции, во вспомогательном оборудовании либо при эксплуатации транспортных средств или космической техники иностранных государств при условии, что эти транспортные средства или эта космическая техника временно или случайно находятся на территории РФ и указанный продукт и изделие применяются исключительно для нужд транспортных средств или космической техники. Такое действие не признается нарушением исключительного права в отношении транспортных средств или космической техники тех иностранных государств, которые предоставляют такие же права в отношении транспортных средств или космической техники, зарегистрированной в РФ;
- проведение научного исследования продукта или способа, в которых использованы изобретение или полезная модель, либо научного исследования изделия, в котором использован промышленный образец, либо проведение эксперимента над таким продуктом, способом или изделием;
- использование изобретения, полезной модели или промышленного образца при чрезвычайных обстоятельствах с уведомлением о таком использовании правообладателя в кратчайший срок и с последующей выплатой ему соразмерной компенсации;
- использование изобретения, полезной модели или промышленного образца для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных не связанных с предпринимательской деятельностью нужд, если целью такого использования не является получение прибыли или дохода;
- разовое изготовление в аптеках по рецептам врачей лекарственных средств с использованием изобретения;
- ввоз на территорию РФ, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хране-

ние для этих целей продукта, в котором использовано изобретение или полезная модель, либо изделия, в котором использован промышленный образец, если этот продукт или это изделие ранее были введены в гражданский оборот на территории РФ патентообладателем или иным лицом с разрешения патентообладателя.

Правительство РФ имеет право в интересах обороны и безопасности разрешить использование изобретения, полезной модели, промышленного образца без согласия патентообладателя с уведомлением его об этом в кратчайший срок и с выплатой ему соразмерной компенсации.

Лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели, промышленного образца (ст. 1381, 1382 ГК РФ) добросовестно использовало на территории РФ созданное независимо от автора тождественное решение или сделало к этому необходимые приготовления, сохраняет право на дальнейшее безвозмездное использование тождественного решения без расширения объема такого использования. Указанное право может быть передано другому лицу только вместе с предприятием, на котором имело место использование тождественного решения или были сделаны необходимые к этому приготовления.

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, любое лицо, желающее и готовое использовать такое изобретение, полезную модель или промышленный образец, при отказе патентообладателя от заключения с этим лицом лицензионного договора на условиях, соответствующих установившейся практике, вправе обратиться в суд с иском к патентообладателю о предоставлении принудительной простой (неисключительной) лицензии на использование на территории страны изобретения, полезной модели или промышленного образца. В исковом требовании это лицо должно указать предлагаемые им условия предоставления такой лицензии, в том числе объем использования изобретения, полезной модели или промышленного образца, размер, порядок и сроки платежей.

Если патентообладетель не докажет, что неиспользование или недостаточное использование им изобретения, полезной модели или промышленного образца обусловлено уважительными причинами, суд принимает решение о предоставлении лицензии и об условиях ее предоставления. Суммарный размер платежей за такую лицензию должен быть установлен в решении суда не ниже цены лицензии, определяемой при сравнимых обстоятельствах.

Действие принудительной простой лицензии может быть прекращено в судебном порядке по иску патентообладателя, если обстоятельства, обусловившие предоставление такой лицензии, перестанут существовать и их возникновение вновь маловероятно. В этом случае суд устанавливает срок и порядок прекращения принудительной простой лицензии и возникших в связи с получением этой лицензии прав.

Иначе говоря, изобретение, полезная модель, промышленный образец, которые созданы работником с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, но не в связи с выполнением трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, не считаются служебными. Право на получение патента и исключительное право на такое изобретение, полезную модель и промышленный образец принадлежит работнику. В силу этого работодатель может по своему выбору потребовать предоставления ему безвозмездной простой (неисключительной) лицензии на использование созданного результата интеллектуальной деятельности для собственных нужд на весь срок действия исключительного права либо возмещения расходов, понесенных им в связи с созданием таких изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Если изобретение, полезная модель, промышленный образец созданы при выполнении договора подряда или договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ, которые прямо не предусматривали их создание, право на получение патента и исключительное право на такие изобретение, полезную модель или промышленный образец принадлежат подрядчику (исполнителю).

Право на получение патента и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, принадлежат организации, выполняющей государственный или муниципальный контракт (исполнителю), если государственным или муниципальным контрактом не предусмотрено, что это право принадлежит РФ, ее субъекту или муниципальному образованию, от имени которых выступает государственный или муниципальный заказчик, либо совместно исполнителю и РФ, исполнителю и субъекту РФ или исполнителю и муниципальному образованию.

Заявка на выдачу патента на промышленный образец (заявка на промышленный образец) должна относиться к одному промышленному образцу или к группе промышленных образцов, связанных между собой настолько, что они образуют единый творческий замысел (требование единства примышленного образца).

Она должна содержать: заявление о выдаче патента с указанием автора промышленного образца и лица, на имя которого испрашивается патент, а также места жительства или места нахождения каждого из них; комплект изображений изделия, дающих полное детальное представление о внешнем виде изделия; чертеж общего вида изделия; описание промышленного образца; перечень существенных признаков промышленного образца.

Датой подачи заявки на выдачу патента на промышленный образец является дата поступления в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности заявки, содержащей заявление о выдаче патента, комплект изображений изделия, описание промышленного образца и перечень существенных признаков промышленного образца, а если указанные документы представлены не одновременно — дата поступления последнего из документов.

Заявитель имеет право внести в документы заявки на изобретение, полезную модель или промышленный образец исправления и уточнения, в том числе путем подачи дополнительных материалов, до принятия по этой заявке решения о выдаче патента либо об отказе в выдаче патента, если эти исправления и уточнения не изменяют сущность заявленных изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Если изменения в документы заявки внесены по инициативе заявителя в течение двух месяцев со дня подачи заявки, патентная пошлина за внесение изменений не взимается.

Изменения, внесенные заявителем в документы заявки на изобретение, учитываются при публикации сведений о заявке, если такие изменения представлены в указанный федеральный орган исполнительной власти в течение 12 месяцев со дня подачи заявки.

До публикации сведений о заявке на изобретение (п. 1 ст. 1385 ГК РФ), но не позднее даты принятия решения о выдаче патента на изобретение заявитель вправе преобразовать ее в заявку на полезную модель путем подачи в федеральный орган исполнительной власти соответствующего заявления, за исключением случая, когда к заявке приложено заявление о предложении заключить договор об отчуждении патента, предусмотренное п. 1 ст. 1366 ГК РФ.

Преобразование заявки на полезную модель в заявку на изобретение допускается до даты принятия решения о выдаче патента, а в случае принятия решения об отказе в выдаче патента — до того, как будет исчерпана возможность подачи возражения против этого решения.

В случае преобразования заявки на изобретение или полезную модель приоритет изобретения или полезной модели и дата подачи

заявки сохраняются. Заявитель вправе отозвать поданную им заявку на изобретение, полезную модель или промышленный образец до регистрации изобретения, полезной модели или промышленного образца в соответствующем реестре.

Особое значение здесь имеет приоритет изобретения, полезной модели или промышленного образца, который устанавливается по дате подачи в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности заявки на изобретение, полезную модель или промышленный образец. Однако лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели или промышленного образца добросовестно использовало на территории РФ созданное независимо от автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее безвозмездное использование тождественного решения без расширения объема такого использования — это право преждепользования. Причем последнее может быть передано другому лицу только вместе с предприятием, на котором имело место использование тождественного решения или были сделаны необходимые приготовления.

Закон закрепляет право конвенционного приоритета. Суть этого права состоит в том, что приоритет изобретения, полезной модели или промышленного образца может быть установлен по дате подачи первой заявки на изобретение, полезную модель или промышленный образец в государстве — участнике Парижской конвенции по охране промышленной собственности при условии подачи в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности заявки на изобретение или полезную модель в течение 12 месяцев с указанной даты, а заявки на промышленный образец — в течение 6 месяцев с указанной даты. Если по не зависящим от заявителя причинам данная заявка не могла быть подана в указанный срок, этот срок может быть продлен федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, но не более чем на два месяца.

Заявитель может воспользоваться правом конвенционного приоритета, сообщив об этом в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности до истечения двух месяцев со дня подачи заявки, по которой испрашивается конвенционный приоритет, а в отношении конвенционного приоритета на изобретение — представив в течение 16 месяцев со дня подачи копии первой заявки в патентное ведомство государства — участника Парижской конвенции по охране промышленной собственности.

Если заявки поданы разными заявителями на идентичные изобретения, полезные модели или промышленные образцы и они

имеют одну и ту же дату приоритета, патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть выдан только по одной из таких заявок лицу, по согласию с заявителем.

Даже при подаче заявки на выдачу патента на изобретение первоначально проводится формальная экспертиза заявки, в ходе которой проверяются наличие документов, предусмотренных ГК РФ, и их соответствие установленным требованиям. При положительном результате данной экспертизы федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности по истечении 18 месяцев со дня подачи заявки на изобретение публикует в официальном бюллетене сведения о заявке на изобретение. Любое лицо после публикации сведений о заявке имеет право ознакомиться с документами заявки, если заявка не отозвана и не признана отозванной на дату публикации сведений о ней.

По просьбе заявителя или третьих лиц указанный федеральный орган при подаче заявки на изобретение или в течение 3 лет со дня подачи этой заявки и при условии завершения формальной экспертизы этой заявки с положительным результатом проводится экспертиза заявки на изобретение по существу. Срок подачи ходатайства о проведении экспертизы заявки на изобретение может быть продлен федеральным органом по ходатайству заявителя, поданному до истечения этого срока, но не более чем на два месяца при условии представления вместе с ходатайством документа, подтверждающего уплату патентной пошлины. Если ходатайство о проведении экспертизы заявки на изобретение по существу не подано в установленный срок, заявка признается отозванной.

В соответствии с законом экспертиза заявки на изобретение по существу содержит: 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.

По прошествии 6 месяцев со дня начала экспертизы заявки на изобретение по существу федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности направляет заявителю отчет об информационном поиске, если по такой заявке не выясняется приоритет более ранний, чем дата подачи заявки, и если ходатайство о проведении экспертизы заявки на изобретение по существу подано при подаче заявки. В ходе экспертизы заявки на изобретение по существу у заявителя могут быть запрошены любые дополнительные материалы. Дополнительные материалы без изменения сущности изобретения должны быть представлены в течение двух месяцев. Если заявитель в установленный срок не представит за-

прашиваемые материалы или не подаст ходатайство о продлении этого срока, заявка признается отозванной. Срок, установленный для представления заявителем запрашиваемых материалов, может быть продлен не более чем на 10 месяцев.

В процессе проведения экспертизы по заявке на полезную модель проверяются наличие необходимых в заявке документов, их соответствие установленным требованиям и соблюдение требования единства полезной модели, а также устанавливается, относится ли заявленное решение к техническим решениям, охраняемым в качестве полезной модели. Соответствие заявленной полезной модели условиям патентоспособности в процессе экспертизы не проверяется. Заявитель и третьи лица имеют право ходатайствовать о проведении информационного поиска в отношении заявленной полезной модели для определения уровня техники, по сравнению с которым может оцениваться патентоспособность полезной модели. Если в ходе экспертизы заявки на полезную модель установлено, что заявка подана на техническое решение, охраняемое в качестве полезной модели, и документы заявки соответствуют установленным требованиям, федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности принимает решение о выдаче патента с указанием даты подачи заявки на полезную модель и установленного приоритета. В противном случае данный федеральный орган принимает решение об отказе в выдаче патента на полезную модель.

При проведении экспертизы на промышленный образец проводится формальная экспертиза, в ходе которой проверяются наличие необходимых в заявке документов и их соответствие установленным требованиям. При положительном результате данной экспертизы проводится экспертиза заявки на промышленный образец по существу, которая включает в себя проверку соответствия промышленного образца условиям его патентоспособности.

Решение о выдаче патента на изобретение принимает федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности, если в результате экспертизы заявки установлено, что заявленное изобретение, выраженное формулой, предложенной заявителем, соответствует условиям патентоспособности. В решении указывается дата приоритета изобретения. В противном случае федеральный орган исполнительной власти принимает решение об отказе в выдаче патента.

До принятия решения о выдаче патента или об отказе в выдаче патента федеральный орган направляет заявителю уведомление о результатах проверки патентоспособности заявленного изобретения

с предложением представить свои доводы по приведенным в уведомлении мотивам. Доводы заявителя учитываются при принятии решения, если они представлены в течение 6 месяцев со дня получения им уведомления.

Решение об отказе в выдаче патента на изобретение, о выдаче патента на изобретение или о признании заявки на изобретение отозванной могут быть оспорены заявителем путем подачи возражения в палату по патентным спорам в течение 6 месяцев со дня получения им решения или запрошенных у федерального органа копий материалов, противопоставленных заявке и указанных в решении об отказе в выдаче патента, при условии, что заявитель запросил копии этих материалов в течение двух месяцев со дня получения решения, принятого по заявке на изобретение.

Изобретению, на которое подана заявка в федеральный орган, со дня публикации сведений о заявке до даты публикации сведений о выдаче патента предоставляется временная правовая охрана в объеме опубликованной формулы изобретения, но не более чем в объеме, определяемом формулой, содержащейся в решении федерального органа о выдаче патента на изобретение.

Если же заявка отозвана, либо принято решение об отказе в выдаче патента, временная правовая охрана считается не наступившей. Лицо, которое использует заявленное изобретение в период временной правовой охраны, обязано выплатить патентообладателю после получения им патента денежную компенсацию, размер которой определяется соглашением сторон, а в случае спора — судом.

На основании решения о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности вносит изобретение, полезную модель или промышленный образец в соответствующий государственный реестр — Государственный реестр изобретений, Государственный реестр полезных моделей и Государственный реестр промышленных образцов РФ и выдает патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Если патент заявлялся на имя нескольких лиц, им выдается один патент.

Государственная регистрация изобретения, полезной модели, промышленного образца и выдача патента осуществляются при условии уплаты соответствующей патентной пошлины. Если заявителем не представлен в установленном порядке документ, подтверждающий уплату патентной пошлины, регистрация изобретения, полезной модели или промышленного образца и выдача патента не осуществляется, а соответствующая заявка признается отозванной.

Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности публикует в официальном бюллетене сведения о любых изменениях записей в государственных реестрах. Он публикует также в официальном бюллетене сведения о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, включающие в себя имя автора (если автор не отказался быть упомянутым в качестве такового), имя или наименование патентообладателя, название и формулу изобретения или полезной модели либо перечень существенных признаков промышленного образца и его изображение.

После публикации сведений о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец любое лицо вправе ознакомиться с документами заявки и отчетом об информационном поиске.

Порядок ознакомления с документами заявки и отчетом об информационном поиске устанавливается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативно-правовое регулирование в сфере интеллектуальной собственности.

Заявка на выдачу патента на изобретение или полезную модель, созданные в РФ, может быть подана в иностранном государстве или в международную организацию по истечении 6 месяцев со дня подачи соответствующей заявки в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности, если в указанный срок заявитель не будет уведомлен о том, что в заявке содержатся сведения, составляющие государственную тайну. Заявка на изобретение или полезную модель может быть подана ранее указанного срока, но после проведения по просьбе заявителя проверки наличия в заявке сведений, составляющих государственную тайну. Порядок проведения такой проверки устанавливается Правительством РФ.

Патентование в соответствии с Договором о патентной кооперации или Евразийской патентной конвенцией изобретения или полезной модели, созданных в РФ, допускается без предварительной подачи соответствующей заявки в указанный федеральный орган исполнительной власти, если заявка в соответствии с Договором о патентной кооперации подана в федеральный орган как в получающее ведомство и РФ в ней указана в качестве государства, в котором заявитель намерен получить патент, а евразийская заявка подана через указанный федеральный орган исполнительный власти.

Федеральный орган исполнительной власти начинает рассмотрение поданной в соответствии с Договором о патентной кооперации международной заявки на изобретение или полезную модель,

в которой РФ указана в качестве государства, в котором заявитель намерен получить патент на изобретение или полезную модель, по истечении 31 месяца со дня испрашиваемого в международной заявке приоритета. По просьбе заявителя международная заявка рассматривается до истечения этого срока при условии, что заявка подана на русском языке или заявителем до истечения указанного срока представлен в федеральный орган перевод на русский язык заявления о выдаче патента на изобретение или полезную модель, содержащегося в международной заявке, поданной на другом языке.

Представление в федеральный орган перевода на русский язык содержащегося в международной заявке заявления о выдаче патента на изобретение или полезную модель может быть заменено представлением заявления о выдаче патента.

Если указанные документы в установленный срок не представлены, действие международной заявки в отношении РФ в соответствии с Договором о патентной кооперации прекращается. При этом срок, предусмотренный для внесения изменения в документы заявки, исчисляется со дня начала рассмотрения международной заявки федеральным органом в соответствии с ГК РФ.

Рассмотрение евразийской заявки на изобретение, имеющей в соответствии с Евразийской патентной конвенцией силу заявки на изобретение, осуществляется начиная со дня, когда федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности получена от Евразийского патентного ведомства заверенная копия евразийской заявки. Срок для внесения изменений в документы заявки исчисляется с этой же даты.

Публикация на русском языке международной заявки Международным бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности в соответствии с Договором о патентной кооперации или публикация евразийской заявки Евразийским патентным ведомством в соответствии с Евразийской патентной конвенцией заменяет публикацию сведений о заявке, предусмотренную ст. 1385 ГК РФ.

Если евразийский патент и патент РФ на идентичные изобретения или идентичные изобретение и полезную модель, имеющие одну и ту же дату приоритета, принадлежат разным патентообладателям, такие изобретения или изобретение и полезная модель могут использоваться только с соблюдением прав всех патентообладателей.

Если евразийский патент и патент РФ на идентичные изобретения или идентичные изобретение и полезную модель, имеющие одну и ту же дату приоритета, принадлежат одному и тому же лицу, это лицо может предоставить любому лицу право использования

таких изобретений или изобретения и полезной модели по лицензионным договорам, заключенным на основе этих патентов.

Срок действия исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец и удостоверяющего этого права патента исчисляется со дня подачи первоначальной заявки на выдачу патента в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности при условии соблюдения установленных ГК РФ правил и составляет: 20 лет — для изобретений; 10 лет — для полезных моделей; 15 лет — для промышленных образцов. Защита исключительного права, удостоверенного патентом, может быть осуществлена лишь после государственной регистрации изобретения, полезной модели или промышленного образца и выдачи патента. Срок действия исключительного права на полезную модель и удостоверяющего это право патента может быть продлен федеральным органом исполнительной власти по заявлению патентообладателя на срок, указанный в заявлении, но не более чем на три года, а исключительного права на промышленный образец и удостоверяющего это право патента — на срок, указанный в заявлении, но не более чем на 10 лет. По истечении срока действия исключительного права изобретение, полезная модель или промышленный образец переходят в общественное достояние и могут свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за использование.

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть в течение срока его действия признан недействительным полностью или частично в случаях: несоответствия изобретения, полезной модели, промышленного образца условиям патентоспособности; наличия в формуле изобретения или полезной модели либо в перечне существенных признаков промышленного образца, которые содержатся в решении о выдаче патента, признаков, отсутствовавших на дату подачи заявки в описании изобретения или полезной модели и в формуле изобретения или полезной модели (если заявка на изобретение или полезную модель на дату ее подачи содержит такую формулу) либо на изображениях изделия; выдача патента при наличии нескольких заявок на идентичные изобретения, полезные модели или промышленные образцы, имеющих одну и ту же дату приоритета, с нарушением условий, предусмотренных ст. 1383 ГК РФ; выдача патента с указанием в нем в качестве автора или патентообладателя лица, не являющегося таковым, или без указания в патенте в качестве автора или патентообладателя лица, являющегося таковым.

Выдача патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть оспорена любым лицом, которому стало известно о нарушениях, путем подачи возражения по патентным спорам. Выдача данного патента может быть оспорена и в судебном порядке любым лицом, которому стало известно о нарушениях.

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец признается недействительным полностью или частично на основании решения федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности или вступившего в силу решения суда.

В случае признания патента недействительным частично на изобретение, полезную модель или промышленный образец выдается новый патент.

Действие патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть прекращено досрочно: на основании заявления, поданного патентообладателем в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности, — со дня поступления заявления; при неуплате в установленный срок патентной пошлины за поддержание патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец в силе — со дня истечения установленного срока для уплаты патентной пошлины за поддержание патента в силе.

Действие указанного патента, которое было прекращено в связи с тем, что патентная пошлина за поддержание патента в силе не была уплачена в установленный срок, может быть восстановлено федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности по ходатайству лица, которому принадлежал патент. Ходатайство может быть подано в указанный федеральный орган в течение трех лет со дня истечения срока уплаты патентной пошлины, но до истечения срока действия патента. К ходатайству должен быть приложен документ, подтверждающий уплату в установленном размере патентной пошлины за восстановление действия патента.

Федеральный орган публикует в официальном бюллетене сведения о восстановлении действия патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Лицо, которое между датой прекращения действия патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец и датой публикации в официальном бюллетене федерального органа сведений о восстановлении действия патента начало использование изобретения, полезной модели или промышленного образца либо сделало в указанный период необходимые приготовления, сохраняет

право на дальнейшее его безвозмездное использование без расширения объема такого использования (право послепользования).

Патентообладатель может публично предложить заключить договор об отчуждении патента на изобретение при подаче заявки на выдачу патента на изобретение, приложив к документам заявки заявление о том, что в случае выдачи патента он обязуется заключить договор об отчуждении патента на условиях, соответствующих установившейся практике, с любым гражданином РФ или российским юридическим лицом, кто первым изъявил такое желание и уведомил об этом патентообладателя и федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Патентообладатель может также заключить лицензионный договор о предоставлении права использования изобретения, полезной модели или промышленного образца, по которому одна сторона — патентообладатель (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) удостоверенное патентом право их использования в установленных договором пределах.

Закон установил и такую форму распоряжения патентообладателя своим правом, как открытая лицензия на изобретение, полезную модель или промышленный образец. В силу этого положения патентообладатель может подать в федеральный орган исполнительной власти заявление о возможности предоставления любому лицу права использования изобретения, полезной модели или промышленного образца на определенных условиях. В этом случае патентообладатель обязан заключить с лицом, изъявившим желание использовать изобретение, полезную модель или промышленный образец, лицензионный договор на условиях простой (неисключительной) лицензии.

Указанные договоры, посредством которых осуществляется распоряжение исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец, заключаются в письменной форме и подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Защита прав авторов и патентообладателей. Споры, связанные с защитой патентных прав, рассматриваются судом. К таковым относятся, в частности, споры: об авторстве изобретения, полезной модели, промышленного образца; об установлении патентообладателя; о нарушении исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец; о заключении, об исполнении, об изменении и о прекращении договоров о передаче исключительного права (отчуждении патента) и лицензионных договоров на использование изобретения, полезной модели, промыш-

ленного образца; о праве преждепользования; о праве послепользования; о размере, сроке и порядке выплаты вознаграждения автору изобретения, полезной модели или промышленного образца; о размере, сроке и порядке выплаты компенсаций.

В случаях, указанных в ст. 1387, 1390, 1391, 1398, 1401, 1404 ГК РФ, защита патентных прав осуществляется в административном порядке.

Патентообладатель имеет также право потребовать публикации в официальном бюллетене федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности решения суда.

10.7. Право на селекционное достижение

Право на селекционное достижение — это право интеллектуальной собственности (исключительное право) на селекционное достижение, а также право авторства на него, закрепляемое путем внесения записи в государственный реестр и удостоверяемое патентом.

Автору селекционного достижения, отвечающего условиям предоставления правовой охраны, принадлежат следующие интеллектуальные права: исключительное право; право авторства.

Автору селекционного достижения принадлежат также другие права, в том числе право на получение патента, право на наименование селекционного достижения, право на вознаграждение за использование служебного селекционного достижения.

На территории РФ признается исключительное право на селекционное достижение, удостоверенное патентом, выданным федеральным органом исполнительной власти по селекционным достижениям, или патентом, имеющим силу на территории РФ в соответствии с международными договорами.

Автор селекционного достижения — это селекционер, гражданин, творческим трудом которого создано, выведено или выявлено селекционное достижение. Лицо, указанное в качестве автора в заявке на выдачу патента на селекционное достижение, считается автором селекционного достижения, если не доказано иное.

Граждане, совместным творческим трудом которых создано, выведено или выявлено селекционное достижение, признаются соавторами. Каждый из соавторов имеет право использовать селекционное достижение по своему усмотрению, если соглашением между ними не предусмотрено иное. К отношениям соавторов, связанным с распределением доходов от использования селекционного достижения и с распоряжением исключительным правом на селекционное достижение, применяются правила п. 3 ст. 1229 ГК РФ.

Объекты интеллектуальных прав на селекционные достижения — это сорта растений и породы животных, зарегистрированные в Го-

сударственном реестре охраняемых селекционных достижений, если эти результаты интеллектуальной деятельности отвечают установленным требованиям к таким селекционным достижениям.

Сортом растений признается группа растений, которая независимо от охраноспособности определяется по признакам, характеризующим данный генотип или комбинацию генотипов и отличающим их от других групп растений. При этом сорт может быть представлен одним или несколькими растениями, частью или несколькими частями растения при условии, что такая часть или такие части могут быть использованы для воспроизводства целых растений сорта.

Охраняемыми категориями сорта растений являются клон, линия, гибрид первого поколения, популяция.

По закону порода животных — это группа животных, которая независимо от охраноспособности обладает генетически обусловленными свойствами и признаками, причем некоторые из них специфичны для данной группы и отличают ее от других групп животных. Порода может быть представлена женской или мужской особью либо племенным материалом.

Охраняемыми законом категориями породы животных являются тип, кросс линий.

Патент выдается на селекционное достижение, которое отвечает критериям охраноспособности и относится к ботаническим и зоологическим родам и видам, перечень которых устанавливается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим правовое регулирование в сфере сельского хозяйства. Критериями охраноспособности селекционного достижения являются новизна, отличимость, однородность и стабильность.

Сорт растений и порода животных считаются новыми, если на дату подачи заявки на выдачу патента семена или племенной материал данного селекционного достижения не продавались и не передавались иным образом селекционером, его правопреемником или с их согласия другим лицам для использования селекционного достижения: на территории РФ ранее чем за один год до указанной даты; на территории другого государства ранее чем за четыре года или, если это касается сортов винограда, древесных декоративных, древесных плодовых культур и древесных лесных пород, ранее чем за шесть лет до указанной даты.

Селекционное достижение должно явно отличаться от любого другого селекционного достижения, существующего к моменту подачи заявки на выдачу патента. Известным селекционным достижением является селекционное достижение, данные о котором находятся в официальных каталогах или справочном фонде либо кото-

рое имеет точное описание в одной из публикаций. Подача заявки на выдачу патента также делает селекционное достижение общеизвестным со дня подачи заявки при условии, что на селекционное достижение был выдан патент.

Растения одного сорта, животные одной породы должны быть достаточно однородны по своим признакам с учетом отдельных отклонений, которые могут иметь место в связи с особенностями размножения. Селекционное достижение считается стабильным, если его основные признаки остаются неизменными после неоднократного размножения или в случае особого цикла размножения — в конце каждого цикла размножения.

Исключительное право на селекционное достижение признается и охраняется при условии государственной регистрации селекционного достижения в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений, в соответствии с которой федеральный орган исполнительной власти по селекционным достижениям выдает заявителю патент на селекционное достижение. Патент на селекционное достижение удостоверяет приоритет селекционного достижения, авторство и исключительное право на селекционное достижение. Объем охраны интеллектуальных прав на селекционное достижение, предоставляемой на основании патента, определяется совокупностью существенных признаков, зафиксированных в описании селекционного достижения.

Автор селекционного достижения имеет право на получение авторского свидетельства, которое выдается федеральным органом исполнительной власти по селекционным достижениям и удостоверяет авторство. Автор имеет право на наименование селекционного достижения.

Наименование селекционного достижения должно позволять идентифицировать селекционное достижение, быть кратким, отличаться от наименований существующих селекционных достижений того же или близкого вида. Оно не должно состоять из одних цифр, вводить в заблуждение относительно свойств, происхождения, значения селекционного достижения, личности его автора, не должно противоречить принципам гуманности и морали. Наименование селекционного достижения, предложенное автором или с его согласия иным лицом (заявителем), подающим заявку на выдачу патента, должно быть одобрено указанным федеральным органом по селекционным достижениям.

Если предложенное наименование не отвечает требованиям, установленным п. 2 ст. 1419 ГК РФ, заявитель по требованию указанного федерального органа обязан в 30-дневный срок предложить иное наименование. Если до истечения указанного срока заявитель

не предложит иного наименования, соответствующего указанным требованиям, либо не оспорит отказ в одобрении наименования селекционного достижения в судебном порядке, федеральный орган по селекционным достижениям имеет право отказать в регистрации селекционного достижения.

Право на получение патента на селекционное достижение первоначально принадлежит автору. При этом данное право может перейти к другому лицу (правопреемнику) или быть ему передано в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства, или по договору, в частности, по трудовому договору.

Договор об отчуждении права на получение патента на селекционное достижение должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора. Если соглашением сторон договора об отчуждении права на получение патента на селекционное достижение не установлено иное, риск неохраноспособности несет приобретатель права.

Патентообладателю принадлежит исключительное право использования селекционного достижения, и он может распоряжаться им. В частности, это право на селекционное достижение распространяется на растение или его часть, используемые в целях, отличных от целей воспроизводства сорта, на товарных животных, т.е. на животных, используемых в целях, отличных от целей воспроизводства породы, которые были получены соответственно из семян или от племенных животных, если такие семена или племенные животные были введены в гражданский оборот без разрешения патентообладателя. Семена в этом случае — это растение или его часть, применяемые для воспроизводства сорта.

Использованием селекционного достижения считается осуществление с семенами и племенным материалом селекционного достижения следующих действий: производство и воспроизводство; доведение до посевных кондиций для последующего размножения; предложение к продаже; продажа и иные способы введения в гражданский оборот; вывоз с территории РФ; ввоз на территорию РФ; хранение.

Исключительное право на селекционное достижение распространяется также на семена, племенной материал, которые: наследуют признаки других охраняемых (исходных) сорт растений или породы животных, если эти охраняемые сорт или порода сами не являются селекционными достижениями, существенным образом наследующими признаки других селекционных достижений; не явно отличаются от охраняемых сорта растений или породы животных; требуют неоднократного использования охраняемого сорта растений для производства семян.

Селекционным достижением, существенным образом наследующим признаки другого охраняемого (исходного) селекционного достижения, признается селекционное достижение, которое при явном отличии от исходного: наследует наиболее существенные признаки исходного селекционного достижения или селекционного достижения, которое само наследует существенные признаки исходного селекционного достижения, сохраняя при этом основные признаки, отражающие генотип или комбинацию генотипов исходного селекционного достижения; соответствует генотипу или комбинации генотипов исходного селекционного достижения, за исключением отклонений, вызванных применением таких методов, как индивидуальный отбор из исходного сорта растений, породы животных, отбор индуцированного мутанта, беккросс, генная инженерия.

Согласно ст. 1422 ГК РФ не являются нарушением исключительного права на селекционное достижение: действия, совершаемые для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных, не связанных с предпринимательской деятельностью, нужд, если целью таких действий не является получение прибыли или дохода; действия, совершаемые в научно-исследовательских или экспериментальных целях; использование охраняемого селекционного достижения в качестве исходного материала для создания других сортов растений и пород животных; использование растительного материала, полученного в хозяйстве, в течение двух лет в качестве семян для выращивания на территории этого хозяйства сорта растений из числа растений, перечень родов и видов которых устанавливается Правительством РФ; воспроизводство товарных животных для их использования в данном хозяйстве; 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 РФ растительного материала или товарных животных, позволяющих размножить сорт растений или породу животных, в страну, в которой не охраняются данный род или вид, за исключением вывоза в целях переработки для последующего потребления.

По прошествии трех лет со дня выдачи патента на селекционное достижение любое лицо, желающее и готовое использовать селекционное достижение, при отказе патентообладателя от заключения лицензионного договора на производство или реализацию семян, племенного материала на условиях, соответствующих установившейся практике, имеет право обратиться в суд с иском к патен-

тообладателю о предоставлении принудительной (простой) неисключительной лицензии на использование на территории РФ такого селекционного достижения. В исковых требованиях это лицо должно указать предлагаемые им условия предоставления ему такой лицензии, в том числе объем использования селекционного достижения, размер, порядок и сроки платежей.

Если патентообладатель не докажет, что имеются уважительные причины, препятствующие предоставлению заявителю права использования соответствующего селекционного достижения, суд принимает решение о предоставлении указанной лицензии и об условиях ее предоставления. Суммарный размер платежей за такую лицензию должен быть установлен решением суда не ниже цены лицензии, определяемой при сравнимых обстоятельствах. На основании решения суда федеральный орган по селекционным достижениям осуществляет государственную регистрацию принудительной простой (неисключительной) лицензии.

На основании решения суда о предоставлении принудительной простой (неисключительной) лицензии патентообладатель обязан за плату и на приемлемых для него условиях предоставить обладателю такой лицензии семена или соответственно племенной материал в количестве, достаточном для использования принудительной простой (неисключительной) лицензии.

Действие принудительной простой (неисключительной) лицензии может быть прекращено в судебном порядке по иску патентообладателя.

Срок действия исключительного права на селекционное достижение и удостоверяющего это право патента исчисляется со дня государственной регистрации селекционного достижения в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений и составляет 30 лет. На сорта винограда, древесных декоративных, плодовых культур и лесных пород, в том числе их подвоев, срок действия исключительного права и удостоверяющего это право патента составляет 35 лет. По истечении срока действия исключительного права селекционное достижение переходит в общественное достояние.

Селекционное достижение, перешедшее в общественное достояние, может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за использование.

Согласно договору об отчуждении исключительного права на селекционное достижение (договор об отчуждении патента) одна сторона — патентообладатель передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на соответствующее селекци-

онное достижение в полном объеме другой стороне — приобретателю исключительного права (приобретателю патента).

Заявитель, который является автором селекционного достижения, при подаче заявки на выдачу патента на селекционное достижение может приложить к документам заявки заявление о том, что в случае выдачи патента он обязуется заключить договор об отчуждении патента на условиях, соответствующих сложившейся практике, с любым гражданином РФ или российским юридическим лицом, кто первым изъявил такое желание и уведомил об этом патентообладателя и федеральный орган исполнительной власти по селекционным достижениям. При наличии такого заявления патентные пошлины в отношении заявки на выдачу патента на селекционное достижение и в отношении патента, выданного по такой заявке, с заявителя не взимаются. Указанный федеральный орган исполнительной власти публикует в официальном бюллетене сведения об указанном заявлении.

Лицо, заключившее с патентообладателем на основании его заявления договор об отчуждении патента, обязано уплатить все патентные пошлины, от уплаты которых был освобожден заявитель (патентообладатель). В дальнейшем патентные пошлины уплачиваются в установленном порядке.

Для государственной регистрации в федеральном органе по селекционным достижениям договора об отчуждении патента к заявлению о регистрации договора должен быть приложен документ, подтверждающий уплату всех патентных пошлин, от уплаты которых был освобожден заявитель (патентообладатель). Если в течение двух лет со дня публикации сведений о выдаче патента, в отношении которого было сделано заявление в федеральный орган, не поступило письменное уведомление о желании заключить договор об отчуждении патента, патентообладатель может подать в указанный федеральный орган ходатайство об отзыве своего заявления. В этом случае патентные пошлины, от уплаты которых заявитель (патентообладатель) был освобожден, подлежат уплате. В дальнейшем патентные пошлины уплачиваются в установленном порядке.

Федеральный орган по селекционным достижениям публикует в официальном бюллетене сведения об отзыве указанного заявления.

По лицензионному договору одна сторона — патентообладатель (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне — пользователю (лицензиату) удостоверенное патентом право использования соответствующего селекционного достижения в установленных договором пределах.

Патентообладатель может подать в федеральный орган исполнительной власти заявление о возможности предоставления любому

лицу права использования селекционного достижения (открытая лицензия). В этом случае размер пошлины за поддержание патента в силе уменьшается на 50% начиная с года, следующего за годом публикации федеральным органом по селекционным достижениям в официальном бюллетене сведений об открытой лицензии.

Условия, на которых право использования селекционного достижения может быть предоставлено любому лицу, сообщаются в федеральный орган по селекционным достижениям, который в официальном бюллетене публикует за счет патентообладателя соответствующие сведения об открытой лицензии. Патентообладатель обязан заключить с лицом, изъявившим желание использовать указанное селекционное достижение, лицензионный договор на условиях простой (неисключительной) лицензии.

По истечении двух лет со дня публикации федеральным органом исполнительной власти в официальном бюллетене сведений об открытой лицензии патентообладатель вправе подать в указанный федеральный орган ходатайство об отзыве своего заявления об открытой лицензии.

Если до отзыва открытой лицензии никто не изъявил желания использовать селекционное достижение, патентообладатель обязан доплатить пошлину за поддержание патента в силе за период, прошедший со дня публикации сведений об открытой лицензии, и в дальнейшим уплачивать ее в полном размере. Если до отзыва открытой лицензии были заключены соответствующие лицензионные договоры на условиях открытой лицензии, лицензиаты сохраняют свои права на весь срок действия этих договоров. В этом случае патентообладатель обязан уплачивать пошлину за поддержание патента в силе в полном размере со дня отзыва открытой лицензии.

Федеральный орган исполнительной власти по селекционным достижениям публикует в официальном бюллетене сведения об отзыве заявления об открытой лицензии.

Селекционное достижение, созданное, выведенное или выявленное работником в порядке выполнения своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, признается служебным селекционным достижением. Право авторства на служебное селекционное достижение принадлежит работнику (автору).

Исключительное право на служебное селекционное достижение и право на получение патента принадлежит работодателю, если трудовым или иным договором между работником и работодателем не предусмотрено иное.

Что касается порядка выдачи патента, то он выдается на селекционное достижение, отвечающее критериям охраноспособности

и относящееся к ботаническим и зоологическим родам и видам, перечень которых устанавливается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим правовое регулирование в сфере сельского хозяйства.

Заявка на выдачу патента на селекционное достижение (заявка на выдачу патента) подается в указанный федеральный орган определенным лицом и должна содержать установленные законом сведения. Дата поступления заявки определяет дату приоритета селекционного достижения. Заявка на выдачу патента проходит в течение месяца предварительную экспертизу, в ходе которой определяется дата приоритета, проверяется наличие необходимых документов и их соответствие установленным требованиям.

Селекционному достижению, на которое подана заявка, со дня подачи заявки и до даты выдачи заявителю патента предоставляется временная правовая охрана, в период которой заявителю разрешены продажа и иная передача семян, племенного материала только для научных и производственных целей.

На основании ходатайства заинтересованного лица в течение шести месяцев со дня публикации сведений о подаче заявки на выдачу патента федеральным органом по селекционным достижениям может быть проведена экспертиза заявленного достижения на новизну. Если селекционное достижение не соответствует критерию новизны, принимается решение об отказе в выдаче патента на селекционное достижение. Для выявления охраноспособности селекционного достижения проводятся также испытания селекционного достижения на отличимость, однородность, стабильность по методикам в сроки, установленные соответствующим федеральным органом исполнительной власти.

Если имеет место соответствие селекционного достижения критериям охраноспособности, то федеральный орган исполнительной власти по селекционным достижениям принимает решение о выдаче патента на селекционное достижение, а также составляет описание селекционного достижения и вносит селекционное достижение в Государственный реестр охраняемых селекционных достижений. Патент на селекционное достижение выдается заявителю. Если в заявлении о выдаче патента указаны несколько заявителей, патент выдается заявителю, указанному в заявлении первым, и используется заявителями совместно по соглашению между ними.

На патентообадателя возлагаются определенные обязанности, а именно: поддерживать сорт растений или породу животных в течение срока действия патента на селекционное достижение; по запросу федерального органа исполнительной власти по селекционным достижениям направлять за свой счет семена или племенной

материал для проведения контрольных испытаний; предоставлять возможность проводить инспекцию на месте.

Патент на селекционное достижение может быть признан недействительным в течение срока его действия, если будет установлено, что: он выдан на основании не подтвердившихся данных об однородности и о стабильности селекционного достижения, представленных заявителем; на дату выдачи патента оно не соответствовало критерию новизны и отличимости; лицо, указанное в патенте в качестве патентообладателя, не имело законных оснований для получения патента.

Выдача патента на селекционное достижение может быть оспорена любым лицом, которому стало известно об указанных нарушениях, путем подачи заявления в федеральный орган исполнительной власти по селекционным достижениям.

Патент на селекционное достижение, признанный недействительным, аннулируется со дня подачи заявки на выдачу патента. При этом лицензионные договоры, заключенные до принятия решения о недействительности патента, сохраняют свое действие в той мере, в какой они были исполнены к этому дню.

Признание указанного патента недействительным означает отмену решения федерального органа исполнительной власти по селекционным достижениям о выдаче патента и аннулирование соответствующей записи в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений.

Действие патента на селекционное достижение прекращается досрочно в следующих случаях: селекционное достижение более не соответствует критериям однородности и стабильности; патентообладатель по просьбе федерального органа исполнительной власти по селекционным достижениям в течение 12 месяцев не предоставил семена, племенной материал, не представил документы и информацию, которые необходимы для проверки сохранности селекционного достижения, или не предоставил возможности провести инспекцию селекционного достижения на месте в этих целях; патентообладатель подал в федеральный орган исполнительной власти заявление о досрочном прекращении действия патента; патентообладатель не уплатил в установленный срок пошлину за поддержание патента в силе.

Защита прав авторов селекционных достижений и иных патентообладателей. Нарушением прав автора селекционного достижения и иного патентообладателя является, в частности: использование селекционного достижения с нарушением нормы п. 3 ст. 1421 ГК РФ; присвоение произведенным и (или) продаваемым семенам, племенному материалу наименования, которое отличается от наименова-

ния соответствующего зарегистрированного селекционного достижения; присвоение произведенным и (или) продаваемым семенам, племенному материалу наименования соответствующего зарегистрированного селекционного достижения, если они не являются семенами, племенным материалом этого селекционного достижения; присвоение произведенным и (или) продаваемым семенам, племенному материалу наименования, сходного с наименованием зарегистрированного селекционного достижения до степени смешения.

Автор селекционного достижения или иной патентообладатель имеет право потребовать публикации федеральным органом исполнительной власти по селекционным достижениям в официальном бюллетене решения суда о неправомерном использовании селекционного достижения или об ином нарушении прав патентообладателя.

10.8. Право на топологии интегральных микросхем

Топология интегральных микросхем — это отраженное на материальном носителе пространственно-геометрическое расположение совокупности элементов интегральной микросхемы и связей между ними. В качестве же самой интегральной микросхемы выступает микроэлектронное изделие окончательной или промежуточной формы, предназначенное для выполнения функций электронной схемы, элементы и связи которого нераздельно сформированы в объеме и (или) на поверхности материала, на основе которого изготовлено такое изделие (ст. 1448 ГК РФ).

Закон охраняет только оригинальную топологию интегральной микросхемы, созданную в результате творческой деятельности автора и неизвестную автору и (или) специалистам в области разработки топологий интегральных микросхем на дату ее создания. Топология интегральной микросхемы считается оригинальной, пока не доказано обратное.

Топологии интегральной микросхемы, состоящей из элементов, которые известны специалистам в области разработки топологий интегральных микросхем на дату ее создания, предоставляется правовая охрана, если совокупность таких элементов в целом соответствует требованию оригинальности.

Закон не охраняет идеи, способы, системы, технологию или закодированную информацию, которые могут быть воплощены в топологии интегральной микросхемы.

Автор топологии интегральной микросхемы — это гражданин, творческим трудом которого создана такая топология. Лицо, отме-

ченное (записанное) в качестве автора в заявке на выдачу свидетельства о государственной регистрации топологии интегральной микросхемы, является автором этой топологии, если не доказано иное.

Автору топологии интегральной микросхемы, которая соответствует требованиям предоставления правовой охраны, принадлежат следующие интеллектуальные права: исключительное право; право авторства и право на вознаграждение за использование служебной топологии.

Граждане, создавшие топологию интегральной микросхемы совместным творческим трудом, считаются соавторами. Любой из соавторов имеет право использовать топологию по своему усмотрению, если договором между ними не предусмотрено иное. К отношениям соавторов, связанным с распределением доходов от использования топологии и с распоряжением исключительным правом на топологию, применяются правила п. 3 ст. 1229 ГК РФ.

Распоряжение правом на получение свидетельства о государственной регистрации указанной топологии микросхемы осуществляется соавторами совместно. Правообладатель в течение срока действия исключительного права на топологию (ст. 1457 ГК РФ) может по своему желанию зарегистрировать ее в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Топология, которая содержит сведения, составляющие государственную тайну, государственной регистрации не подлежит.

Если до подачи заявки на выдачу свидетельства о государственной регистрации топологии (заявка на регистрацию) имело место использование топологии, заявка может быть подана в срок, не превышающий двух лет со дня первого использования топологии.

Заявка на регистрацию может касаться лишь одной топологии и содержать: заявление о государственной регистрации топологии с указанием лица, на имя которого испрашивается государственная регистрация; депонируемые материалы, идентифицирующие топологию; документ, подтверждающий уплату пошлины.

Правила оформления заявки на регистрацию устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, который осуществляет правовое регулирование в сфере интеллектуальной собственности.

На основании заявки на регистрацию указанный федеральный орган проверяет наличие необходимых документов и их соответствие требованиям п. 3 ст. 1452 ГК РФ. При положительном итоге проверки федеральный орган исполнительной власти вносит топологию в Реестр топологий интегральных микросхем, выдает заявителю свидетельство о государственной регистрации топологии и публикует сведения о зарегистрированной топологии в официальном

бюллетене. По запросу федерального органа или по собственной инициативе заявитель может до публикации сведений в официальном бюллетене дополнять, уточнять и исправлять материалы заявки на регистрацию.

Договоры об отчуждении и о залоге исключительного права на зарегистрированную топологию, лицензионные договоры о предоставлении права использования зарегистрированной топологии и переход исключительного права на такую топологию к другим лицам без договора подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Сведения об изменении правообладателя и обременении исключительного права на топологию вносятся в Реестр топологий интегральных микросхем на основании зарегистрированного договора или иного документа и публикуются в указанном официальном бюллетене. Сведения, внесенные в Реестр топологий интегральных микросхем, являются достоверными, если не доказано иное. Ответственность за достоверность представленных для регистрации сведений несет заявитель.

Право авторства неотчуждаемо и непередаваемо, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на топологию и при предоставлении другому лицу права ее использования. Отказ от этого права ничтожен.

Правообладателю принадлежит исключительное право использования топологии любым не противоречащим закону способом (исключительное право на топологию). Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на топологию.

Использованием топологии считаются действия, которые направлены на извлечение прибыли, в частности: воспроизведение топологии в целом или частично путем включения в интегральную микросхему или иным образом, за исключением только той части топологии, которая не является оригинальной; ввоз на территорию РФ, продажа и иное введение в гражданский оборот топологии, или интегральной микросхемы, в которую включена эта топология, или изделия, включающего в себя такую интегральную микросхему.

За лицом, независимо создавшим топологию, идентичную другой топологии, признается самостоятельное исключительное право на эту топологию.

Правообладатель для оповещения о своем исключительном праве на типологию имеет право использовать знак охраны, который помещается на топологии, а также на изделиях, содержащих такую топологию, и состоит из выделенной прописной буквы «Т», даты начала срока действия исключительного права на топологию и информации, позволяющей идентифицировать правообладателя.

Не является нарушением исключительного права на топологию: осуществление действий в отношении интегральной микросхемы, в которую включена незаконно воспроизведенная топология, а также в отношении любого включающего в себя такую интегральную микросхему изделия в случае, если лицо, совершающее такие действия, не знало и не должно было знать, что в интегральную микросхему включена незаконно воспроизведенная топология. После получения уведомления о незаконном воспроизведении топологии указанное лицо обязано выплатить правообладателю компенсацию за использование топологии, соразмерную тому вознаграждению, которое могло бы быть выплачено при сравнимых обстоятельствах за аналогичную топологию: использование топологии в личных целях, не преследующих получение прибыли; распространение интегральных микросхем с топологией, ранее введенных в гражданский оборот лицом, обладающим исключительным правом на топологию, или иным лицом с разрешения правообладателя.

Исключительное право на топологию действует в течение 10 лет.

Срок действия исключительного права на топологию исчисляется либо со дня первого использования топологии, под которым имеется в виду наиболее ранняя документально отмеченная дата введения в гражданский оборот в РФ или любом иностранном государстве этой топологии, или интегральной микросхемы, в которую включена эта топология, или изделия, включающего в себя такую интегральную микросхему, либо со дня регистрации топологии в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности в зависимости от того, какое из указанных событий наступило ранее. В случае появления идентичной топологии, которая независимо создана другим автором, исключительные права на обе топологии прекращаются по истечении 10 лет со дня возникновения исключительного права на первую из них.

По истечении срока действия исключительного права топология переходит в общественное достояние, т.е. может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за использование.

По договору об отчуждении исключительного права на топологию одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на топологию в полном объеме другой стороне — приобретателю исключительного права на топологию. По лицензионному договору одна сторона — обладатель исключительного права на топологию (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования этой топологии в установленных договором пределах.

Договор об отчуждении исключительного права на топологию и лицензионный договор должны быть заключены в письменной форме. Согласно ст. 1452 ГК РФ, если топология была зарегистрирована, договор об отчуждении исключительного права на топологию и лицензионный договор подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Топология, созданная работником в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, признается служебной топологией. Право авторства на эту топологию принадлежит работнику. Исключительное право на служебную топологию принадлежит работодателю, если договором между ним и работником не предусмотрено иное.

Если исключительное право на топологию принадлежит работодателю или передано им третьему лицу, работник имеет право на получение от работодателя вознаграждения. Размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты определяются договором между работником и работодателем, а в случае спора — в судебном порядке.

Если топология создана работником с использованием денежных, технических или иных средств работодателя, но не в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, то она не является служебной. Исключительное право на такую топологию принадлежит работнику.

В том случае, когда топология создана при выполнении договора подряда либо договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ, которые прямо не предусматривали ее создание, исключительное право на такую топологию принадлежит подрядчику (исполнителю), если договором между ним и заказчиком не предусмотрено иное.

В этом случае заказчик вправе, если договором не предусмотрено иное, использовать созданную таким образом топологию в целях, для достижения которых был заключен соответствующий договор, на условиях простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия исключительного права без выплаты за это использование дополнительного вознаграждения. При передаче подрядчиком (исполнителем) исключительного права на топологию другому лицу заказчик сохраняет право использования топологии на указанных условиях.

В случае, когда в соответствии с договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком исполнительное право на топологию передано заказчику или указанному им третьему лицу, подрядчик (исполнитель) имеет право использовать созданную топологию для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключи-

тельной) лицензии в течение всего срока действия исключительного права на топологию, если договором не предусмотрено иное.

Автор топологии, которому не принадлежит исключительное право на такую топологию, имеет право на вознаграждение.

Если же топология создана по договору, предметом которого было ее создание (по заказу), исключительное право на такую топологию принадлежит заказчику, если договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком не предусмотрено иное.

К топологии, которая создана при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту, применяются правила ст. 1298 ГК РФ.

10.9. Право на секрет производства (ноу-хау)

Право на секреты производства (ноу-хау) — это право обладателя профессиональных секретов на охрану их конфиденциальности. В соответствии со ст. 1465 ГК РФ секретом производства являются сведения любого характера (производственные, экономические, организационные и др.), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность вследствие неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на свободном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны.

В этом случае обладатель секрета производства имеет исключительное право использования его любым не противоречащим закону способом (исключительное право на секрет производства), в том числе при изготовлении изделий и реализации экономических и организационных решений. И он может распоряжаться указанным исключительным правом. При этом, если какое-то лицо стало добросовестно и независимо от других лиц обладателем сведений, составляющих содержание охраняемого секрета производства, оно приобретает самостоятельное исключительное право на этот секрет производства.

Исключительное право на секрет производства сохраняется до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих их содержание. С момента утраты конфиденциальности определенных данных исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей.

По договору об отчуждении исключительного права на секрет производства одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на секрет производства в полном объеме другой стороне — приобретателю исключительного права на этот секрет производства. При отчужде-

нии указанного права на секрет производства лицо, распорядившееся таким правом, обязано сохранять конфиденциальность секрета производства до прекращения действия исключительного права на секрет производства.

По лицензионному договору одна сторона — обладатель исключительного права на секрет производства (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования соответствующего секрета производства в установленных договором пределах. Лицензионный договор заключается как с указанием, так и без указания срока его действия. Если срок, на который заключен лицензионный договор, не указан в этом договоре, любая из сторон имеет право отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону не позднее чем за шесть месяцев, если договором не предусмотрено иное. При предоставлении права использования секрета производства лицо, распорядившееся своим правом, должно сохранять конфиденциальность секрета производства в течение всего срока действия лицензионного договора. При этом лицо, которое получило право по лицензионному договору, обязано сохранять конфиденциальность секрета производства до прекращения действия исключительного права на секрет производства.

Исключительное право на секрет производства, созданный работником в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя (служебный секрет производства), принадлежит работодателю. Гражданин, которому в связи с выполнением своих трудовых обязанностей стал известен секрет производства, должен сохранять конфиденциальность полученных сведений до прекращения действия исключительного права на секрет производства.

Если секрет производства получен в ходе выполнения договора подряда, договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ либо по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, исключительное право на такой секрет производства принадлежит подрядчику (исполнителю). Если секрет производства получен при выполнении работ по договору, заключенному главным распорядителем или распорядителем бюджетных средств с федеральными государственными учреждениями, право на такой секрет производства принадлежит подрядчику (исполнителю), если договором не установлено, что это право принадлежит РФ.

Ответственность за нарушение исключительного права на секрет производства несет нарушитель, в том числе лицо, которое неправомерно получило сведения, составляющие секрет производства, и разгласило или использовало эти сведения, а также лицо, обязанное сохранять конфиденциальность секрета производства. В силу этого нарушитель обязан возместить убытки, причиненные нарушением

исключительного права на секрет производства, если иная ответственность не предусмотрена законом или договором с этим лицом. При этом лицо, которое использовало секрет производства и не знало и не должно было знать о том, что его использование незаконно, в том числе в связи с тем, что оно получило доступ к секрету производства случайно или по ошибке, не несет ответственность.

10.10. Право на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий

Средствами индивидуализации являются фирменное наименование юридического лица, товарный знак и знак обслуживания, наименование места происхождения товара, коммерческое обозначение.

*Фирменное наименова*ние. Любое юридическое лицо выступает в гражданских правоотношениях под своим фирменным наименованием, которое отражается в его учредительных документах и включается в Единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица. Фирменное наименование юридического лица должно содержать указание на его организационно-правовую форму и собственно наименование юридического лица, которое не может состоять из слов, обозначающих род деятельности (ст. 1473 ГК РФ). Юридическое лицо должно иметь полное либо сокращенное фирменное наименование на русском языке. Оно может иметь также полное и (или) сокращенное наименование на языках народов РФ и (или) иностранных языках. Фирменное наименование юридического лица на русском языке и языках народов РФ может содержать иноязычные заимствования в русской транскрипции или в транскрипциях языков народов РФ, за исключением терминов и аббревиатур, которые указывают на организационно-правовую форму юридического лица.

Фирменное наименование в этом случае — это наименование, под которым любое юридическое лицо выступает в гражданских правоотношениях и которое определяется в его учредительных документах и включается в Единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации данного юридического лица.

В фирменное наименование юридического лица запрещается включать: полные или сокращенные официальные наименования РФ, иностранных государств, а также слова, произведенные от таких наименований; полные или сокращенные официальные наименования федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления; полные или сокращенные наименования междуна-

родных или межправительственных организаций; обозначения, противоречащие общественным интересам, а также принципам гуманности и морали.

Что касается фирменного наименования государственного унитарного предприятия, то оно вправе содержать указание на принадлежность такого предприятия или РФ, или ее субъектам.

Включение в фирменное наименование акционерного общества официального наименования РФ, а также слов, производных от этого наименования, допускается по разрешению Правительства РФ, если более 75% акций акционерного общества принадлежат РФ. Такое разрешение выдается без указания срока его действия и может быть отозвано в случае отпадения обстоятельств, в силу которых оно было выдано. Порядок выдачи и отзыва разрешений устанавливается законом. При отзыве разрешения на включение в фирменное наименование акционерного общества официального наименования РФ, а также слов, производных от этого наименования, акционерное общество обязано в течение трех месяцев внести соответствующие изменения в свой устав. Если фирменное наименование юридического лица не соответствует указанным требованиям п. 3 или 4 ст. 1473 ГК РФ, то орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, имеет право предъявить такому юридическому иск о понуждении к изменению фирменного наименования.

Юридическому лицу принадлежит исключительное право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом, включая его указание на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках.

Распоряжение правом на фирменное наименование (в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования) не допускается. Запрещается использование юридическим лицом фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица или сходного с ним, если указанные юридические лица осуществляют аналогичную деятельность и фирменное наименование второго юридического лица было включено в Единый государственный реестр юридических лиц ранее, чем фирменное наименование первого юридического лица.

Юридическое лицо, которое нарушило правила, обязано по требованию правообладателя прекратить использование тождественного или сходного фирменного наименования правообладателя в отношении видов деятельности, аналогичных тем, которые осуществляет правообладатель, и возместить правообладателю причиненные убытки.

На территории РФ действует исключительное право на фирменное наименование, включенное в Единый государственный реестр юридических лиц. Исключительное право на фирменное наименование возникает со дня государственной регистрации юридического лица и прекращается в момент исключения фирменного наименования из Единого государственного реестра юридических лиц в связи с прекращением юридического лица либо изменением его фирменного наименования.

Закон специально регулирует вопросы соотношения прав на фирменное наименование с правом на коммерческое обозначение и на товарный знак и знак обслуживания. В частности, правообладатель вправе использовать фирменное наименование или отдельные его элементы в составе принадлежащего ему коммерческого обозначения. Фирменное наименование, которое включено в коммерческое обозначение, охраняется независимо от коммерческого обозначения. Данное наименование или отдельные его элементы могут быть использованы правообладателем в принадлежащем ему товарном знаке и знаке обслуживания.

Право на товарный знак и право на знак обслуживания — это удостоверяемое свидетельством право обладателя товарных знаков и знаков обслуживания на их использование и на охрану знаков от их использования другими лицами. Товарным знаком считается словесное, изобразительное или иное обозначение, имеющее целью отличить товар одного юридического лица или индивидуального предпринимателя от однородных товаров других лиц. Знак обслуживания — это обозначение, которое имеет целью отличить услуги или работы, предоставляемые или выполняемые одним юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, от услуг или работ других лиц.

Обладателем исключительного права на товарный знак может быть юридическое лицо или индивидуальный предприниматель.

На территории РФ действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором.

Государственная регистрация товарного знака осуществляется федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания РФ. На товарный знак, зарегистрированный в Государственном реестре товарных знаков, выдается свидетельство на товарный знак.

Свидетельство на этот знак удостоверяет приоритет товарного знака и исключительное право на него в отношении товаров, указанных в свидетельстве.

В виде товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные, изобразительные, объемные и другие обозначения или их комбинации. Данный знак может быть зарегистрирован в любом цвете или цветовом сочетании. Однако запрещается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов: вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида; являющихся общепринятыми символами и терминами; характеризующих товары (их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность и т.д.); представляющих собой форму товаров. В соответствии с международным договором РФ запрещается также государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, выражающих: государственные гербы, флаги и другие государственные символы и знаки; сокращенные или полные наименования международных и межправительственных организаций, их гербы, флаги, другие символы и знаки; официальные контрольные, гарантийные или пробирные клейма, печати, награды и другие знаки отличия.

Не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы: являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя; противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с: товарными знаками других лиц, заявленными на регистрацию (ст. 1492 ГК РФ) в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет; товарными знаками других лиц, охраняемыми в РФ; товарными знаками других лиц, признанными общеизвестными в РФ товарными знаками, в отношении однородных товаров.

Регистрация в качестве товарного знака в отношении однородных товаров обозначения, сходного до степени смешения с каким-либо из товарных знаков, допускается только с согласия работодателя.

Закон также запрещает регистрировать в качестве товарных знаков обозначения, тождественные: названию известного в РФ на дату подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака (ст. 1492 ГК РФ), произведения науки, литературы или искусства, персонажу или цитате из такого произведения, произведению искусства или его фрагменту, без согласия правообладателя; имени (ст. 19 ГК РФ), псевдониму (п. 1 ст. 1265 ГК РФ) или производному от них обозначению, портрету или факсимиле известного лица, без согласия лица или его наследника; промышленному образцу,

знаку соответствия, доменному имени, права на которые возникли ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака.

Правовая охрана также не предоставляется обозначениям, признаваемым товарными знаками в соответствии с международными договорами РФ.

Лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак). Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

Исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности, путем размещения товарного знака: на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках и т.д.; при выполнении работ, оказании услуг; на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот; в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе; в сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

Закон запрещает использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения. Правообладатель же для оповещения о своем исключительном праве на товарный знак вправе использовать знак охраны, который помещается рядом с товарным знаком, состоит из латинской буквы «R» или латинской буквы «R» в окружности либо словесного обозначения «товарный знак» или «зарегистрированный товарный знак» и указывает на то, что применяемое обозначение является товарным знаком, охраняемым на территории РФ.

В соответствии с законом правовая охрана товарного знака может быть прекращена досрочно в отношении всех товаров или части товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, ввиду неиспользования товарного знака непрерывно в течение любых трех лет после его государственной регистрации. Заявление о досрочном прекращении такой охраны знака вследствие его неиспользования может быть подано заинтересованным лицом в палату по патентным спорам по прошествии трех лет при условии, что вплоть до подачи такого заявления товарный знак не использовался. При решении вопроса о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования

могут быть приняты во внимание представленные правообладателем доказательства того, что товарный знак не использовался по не зависящим от него обстоятельствам. Прекращение правовой охраны товарного знака означает прекращение исключительного права на этот знак.

По договору об отчуждении исключительного права и лицензионному договору на товарный знак одна сторона передает или обязуется передать в полном объеме принадлежащее ей исключительное право на соответствующий товарный знак в отношении всех товаров или в отношении части товаров, для индивидуализации которых он зарегистрирован, другой стороне.

Так, отчуждение исключительного права на товарный знак по договору не допускается, если оно может явиться причиной введения потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя. Отчуждение права на товарный знак, включающий в себя в качестве неохраняемого элемента наименование места происхождения товара, которому на территории РФ предоставлена правовая охрана (п. 7 ст. 1483 ГК РФ), допускается только при наличии у приобретателя исключительного права на такое наименование.

Договор об отчуждении исключительного права на товарный знак, лицензионный договор, а также другие договоры, посредством которых осуществляется распоряжение исключительным правом на товарный знак, должны быть заключены в письменной форме и подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Исключительное право на товарный знак действует в течение 10 лет со дня подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Срок действия этого права на товарный знак может быть продлен на 10 лет по заявлению правообладателя, поданному в течение последнего года действия этого права. Продление срока действия исключительного права на товарный знак возможно неограниченное число раз. По ходатайству правообладателя ему может быть предоставлено шесть месяцев по истечении срока действия исключительного права на товарный знак для подачи указанного заявления при условии уплаты пошлины.

Государственная регистрация товарного знака. Заявка на государственную регистрацию товарного знака (заявка на товарный знак) подается в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (заявителем).

Заявка на товарный знак должна относиться к одному товарному знаку. Заявка на товарный знак должна содержать: заявление о государственной регистрации обозначения в качестве товарного

знака с указанием заявителя, его места жительства или места нахождения; заявляемое обозначение; перечень товаров, в отношении которых испрашивается государственная регистрация товарного знака; описание заявляемого обозначения.

Заявка на товарный знак подписывается заявителем, а в случае подачи заявки через патентного поверенного или иного представителя — заявителем или его представителем, подающим заявку.

К заявке на товарный знак прилагаются: документ, подтверждающий уплату пошлины за подачу заявки в установленном размере; устав коллективного знака, если заявка подается на коллективный знак (п. 1 ст. 1511 ГК РФ).

После подачи заявки на товарный знак в указанный федеральный орган любое лицо вправе ознакомиться с документами заявки, представленными на дату ее подачи.

Приоритет товарного знака устанавливается по дате подачи заявки на товарный знак в федеральный орган. Приоритет товарного знака устанавливается по дате подачи в федеральный орган первоначальной заявки, а при наличии права на более ранний приоритет по первоначальной заявке — по дате этого приоритета, если на дату подачи выделенной заявки первоначальная заявка не отозвана и не признана отозванной и выделенная заявка подана до принятия решения по первоначальной заявке.

Приоритет товарного знака может быть также установлен по дате подачи первой заявки на товарный знак в государстве — участнике Парижской конвенции по охране промышленной собственности (конвенционный приоритет), если заявка на товарный знак подана в федеральный орган в течение шести месяцев с указанной даты.

При наличии заявки на тождественные товарные знаки, которые поданы разными заявителями, они должны в течение шести месяцев со дня получения от федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности соответствующего уведомления сообщить в этот федеральный орган о достигнутом ими соглашении о том, по какой из заявок испрашивается государственная регистрация товарного знака. В течение такого же срока должен сообщить о своем выборе заявитель, подавший заявку на тождественные товарные знаки. Если в течение установленного срока в указанный федеральный орган не поступит указанное сообщение или ходатайство о продлении установленного срока, заявки на товарные знаки признаются отозванными на основании решения такого федерального органа.

После этого проводится экспертиза заявки на товарный знак федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной

собственности. Данная экспертиза включает в себя формальную экспертизу и экспертизу обозначения, заявленного в качестве товарного знака (заявленного обозначения). В ходе проведения экспертизы заявки на товарный знак заявитель имеет право до принятия по ней решения дополнять, уточнять или исправлять материалы заявки, в том числе путем подачи дополнительных материалов. Если в дополнительных материалах содержится перечень товаров, не указанных в заявке на дату ее подачи, или существенно изменяется заявленное обозначение товарного знака, такие дополнительные материалы не принимаются к рассмотрению. Они могут быть оформлены и поданы заявителем в качестве самостоятельной заявки.

Изменение в заявке на товарный знак сведений о заявителе, в том числе в случае передачи или перехода права на регистрацию товарного знака либо вследствие изменения наименования или имени заявителя, а также исправление в документах заявки очевидных и технических ошибок может быть внесено до государственной регистрации товарного знака (ст. 1503 ГК РФ).

Заявка на товарный знак может быть отозвана заявителем на любой стадии ее рассмотрения, но не позднее даты государственной регистрации товарного знака.

В ходе проведения экспертизы заявки на товарный знак заявитель имеет право до принятия по ней решения подать в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности на то же самое обозначение выделенную заявку. Такая заявка должна содержать перечень товаров из числа указанных в первоначальной заявке на дату ее подачи в данный федеральный орган и неоднородных с другими товарами из содержавшегося в первоначальной заявке перечня, в отношении которых первоначальная заявка остается в силе.

На основании решения о государственной регистрации товарного знака (п. 2 ст. 1499 ГК РФ) указанный федеральный орган исполнительной власти в течение месяца со дня получения документа об уплате пошлины за государственную регистрацию товарного знака и за выдачу свидетельства на него осуществляет государственную регистрацию товарного знака в Государственном реестре товарных знаков.

В Государственный реестр товарных знаков вносятся товарный знак, сведения о правообладателе, дата приоритета товарного знака, перечень товаров, для индивидуализации которых зарегистрирован товарный знак, дата его государственной регистрации, другие сведения, относящиеся к регистрации товарного знака, а также последующие изменения этих сведений.

Свидетельство на товарный знак выдается федеральным органом в течение месяца со дня государственной регистрации товарного знака в Государственном реестре товарных знаков.

Правообладатель обязан уведомлять федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности о любых изменениях, относящихся к государственной регистрации товарного знака, в том числе в наименовании или имени правообладателя, о сокращении перечня товаров, для индивидуализации которых зарегистрирован товарный знак, об изменении отдельных элементов товарного знака, не меняющем его существа.

Сведения, относящиеся к государственной регистрации товарного знака и внесенные в государственный реестр товарных знаков, публикуются в федеральном органе в официальном бюллетене незамедлительно после регистрации товарного знака в Государственном реестре товарных знаков или после внесения в Государственный реестр товарных знаков соответствующих изменений. Российские юридические лица и граждане РФ вправе зарегистрировать товарный знак в иностранных государствах или осуществить его международную регистрацию.

Заявка на международную регистрацию товарного знака подается через федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Особенности правовой охраны общеизвестного товарного знака состоят в том, что по заявлению лица, считающего используемый им товарный знак или используемое в качестве товарного знака обозначение общеизвестным в РФ товарным знаком, товарный знак, охраняемый на территории РФ на основании его государственной регистрации или в соответствии с международным договором, либо обозначение, используемое в качестве товарного знака, но не имеющее правовой охраны, по решению федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности могут быть признаны общеизвестным товарным знаком, если этот товарный знак или это обозначение в результате интенсивного использования стали на указанную в заявлении дату широко известны среди соответствующих потребителей (ст. 1508 ГК РФ).

Общеизвестному товарному знаку предоставляется правовая охрана, предусмотренная для товарного знака, что означает признание исключительного права на общеизвестный товарный знак. Правовая охрана данного товарного знака действует бессрочно.

Правовая охрана общеизвестного товарного знака распространяется также на товары, неоднородные с теми, в отношении которых он признан общеизвестным, если использование другим лицом этого товарного знака в отношении указанных товаров будет ассоциироваться у потребителей с обладателем исключительного права на общеизвестный товарный знак и может ущемить законные интересы такого обладателя.

Правовая охрана предоставляется общеизвестному товарному знаку на основании решения федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Товарный знак, признанный общеизвестным, вносится федеральным органом государственной власти по интеллектуальной собственности в Перечень общеизвестных в РФ товарных знаков.

Свидетельство на общеизвестный товарный знак выдается федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности в течение месяца со дня внесения товарного знака в Перечень общеизвестных товарных знаков.

Сведения, относящиеся к общеизвестному товарному знаку, публикуются федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности в официальном бюллетене незамедлительно после их внесения в Перечень общеизвестных товарных знаков.

Особенности правовой охраны коллективного знака состоят в том, что объединение лиц, создание и деятельность которого не противоречат закону, имеет право зарегистрировать в РФ коллективный товарный знак. Коллективный знак в этом случае выступает в виде предназначенного для обозначения товаров, производимых либо реализуемых входящими в данное объединение лицами и обладающих едиными характеристиками.

Коллективным знаком может пользоваться каждое из входящих в объединение лиц. Право на коллективный знак не может быть отчуждено и не может быть предметом лицензионного договора.

Лицо, входящее в объединение, которое зарегистрировало коллективный знак, имеет право пользоваться своим товарным знаком наряду с коллективным знаком.

К заявке на регистрацию коллективного знака, подаваемой в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности, прилагаются устав коллективного знака и его описание.

В Государственный реестр товарных знаков и свидетельство на коллективный знак вносятся сведения о лицах, имеющих право использования коллективного знака. Эти сведения, а также выписка из устава коллективного знака о единых характеристиках качества и об иных общих характеристиках товаров, в отношении которых этот знак зарегистрирован, публикуется федеральным органом исполнительной власти в официальном бюллетене. Правообладатель должен уведомить федеральный орган об изменениях в уставе коллективного знака.

В случае использования коллективного знака на товарах, не обладающих едиными характеристиками их качества или иными общими характеристиками, правовая охрана коллективного знака может быть прекращена досрочно полностью или частично на осно-

вании решения суда, принятого по заявлению любого заинтересованного лица.

Коллективный знак и заявка на коллективный знак могут быть преобразованы соответственно в товарный знак и заявку на товарный знак, и наоборот. Порядок такого преобразования устанавливается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим правовое регулирование в области интеллектуальной собственности.

Правовая охрана товарного знака прекращается: в связи с истечением срока действия исключительного права на товарный знак; на основании принятого решения суда о досрочном прекращении правовой охраны коллективного знака в связи с использованием этого знака не товарах, не обладающих едиными характеристиками их качества или иными общими характеристиками; на основании принятого решения о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в связи с его неиспользованием; на основании решения федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в случае прекращения юридического лица — правообладателя или прекращения предпринимательской деятельности индивидуального предпринимателя — правообладателя; в случае отказа правообладателя от права на товарный знак; на основании принятого по заявлению заинтересованного лица решения федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в случае его превращения в обозначение, вошедшее во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида.

Правовая охрана общеизвестного товарного знака прекращается также по решению федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности в случае утраты общеизвестным товарным знаком признаков, установленных абз. 1 п. 1 ст. 1508 ГК РФ. При переходе исключительного права на товарный знак без заключения договора с правообладателем (ст. 1241 ГК РФ) правовая охрана товарного знака может быть прекращена по решению суда по иску заинтересованного лица.

Защита права на товарный знак. Товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными.

Правообладатель имеет право требовать изъятия из оборота и уничтожения за счет нарушителя контрафактных товаров, этикеток, упаковок товаров, на которых размещены незаконно используемый товарный знак или сходное с ним до степени смешения

обозначение. В тех случаях, когда введение таких товаров в оборот необходимо в общественных интересах, правообладатель вправе требовать удаления за счет нарушителя с контрафактных товаров, этикеток, упаковок товаров незаконно используемого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения. Лицо, нарушившее исключительное право на товарный знак при выполнении работ или оказании услуг, обязано удалить товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение с материалов, которыми сопровождается выполнение таких работ или оказание услуг, в том числе с документации, рекламы, вывесок.

Правообладатель может также требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации: в размере от 10 тыс. до 5 млн рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения; в двукратном размере стоимости товаров, на которых незаконно размещен товарный знак, или в двукратном размере стоимости права использования товарного знака, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование товарного знака.

Право на наименование места происхождения товара — это обозначение, которое содержит современное или историческое, официальное или сокращенное наименование страны, городского или сельского поселения, местности или другого географического объекта, а также обозначение, производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами. На использование этого наименования может быть признано исключительное право производителей такого товара (ст. 1516 ГК РФ).

Наименование места происхождения товара признается и охраняется вследствие его государственной регистрации. Это наименование может быть зарегистрировано одним или несколькими гражданами либо юридическими лицами. Лицам, которые зарегистрировали место наименования товара, дается исключительное право использования этого наименования, удостоверяемое свидетельством. Исключительное право использования наименования места происхождения товара в отношении того же наименования может получить любое лицо, которое в границах того же объекта производит товар, обладающий теми же особыми свойствами.

Правообладателю принадлежит исключительное право использования наименования места происхождения товара любым не противоречащим закону способом (исключительное право на наимено-

вание места происхождения товара). Использованием наименования места происхождения товара является размещение этого наименования, в частности: на товарах, этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках на территории РФ; на бланках, счетах иной документации и в печатных изданиях, связанных с введением товаров в гражданский оборот; в предложениях о продаже товаров, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе; в сети «Интернет».

Закон запрещает использование зарегистрированного наименования места происхождения лицами, не имеющими соответствующего свидетельства, даже если при этом указывается подлинное место происхождения товара или наименование используется в переводе либо в сочетании с разными словами, а также использование сходного обозначения для любых товаров, способного вести потребителей в заблуждение. При этом товары, этикетки, упаковки товаров и др., на которых незаконно использованы наименования мест происхождения товаров или сходные с ними до степени смешения обозначения, считаются контрафактными.

Распоряжение исключительным правом на наименование места происхождения товара, в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования этого наименования, не допускается.

Обладатель свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара для оповещения о своем праве обязан помещать рядом с наименованием места происхождения товара знак охраны в виде словесного обозначения, который указывает на то, что применяемое обозначение является наименованием места происхождения товара, зарегистрированного в РФ.

Закон охраняет место происхождения товаров в течение всего времени существования возможности производить товар, особые свойства которого определяются характерными для соответствующего географического объекта природными условиями или (и) людскими факторами.

Свидетельство об исключительном праве на наименование места происхождения товара действует в течение 10 лет со дня подачи заявки в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Срок действия свидетельства может быть продлен по заявлению обладателя свидетельства при условии представления им заключения компетентного органа о том, что обладатель свидетельства производит в границах соответствующего географического объекта товар, обладающий указанными в Государственном реестре наименований особыми свойствами. Срок действия свидетельства продлевается каждый раз на 10 лет.

Государственная регистрация наименования места происхождения товара и предоставление исключительного права на наименование места происхождения товара осуществляется в соответствии с законом по следующей схеме: подача заявки на государственную регистрацию наименования места происхождения товара и на предоставление исключительного права на такое наименование, а также заявки на предоставление исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности; экспертиза заявки; принятие решения указанным федеральным органом о государственной регистрации наименования места происхождения товара и о предоставлении исключительного права на такое наименование (об отказе в регистрации); внесение в Государственный реестр наименований, выдачи свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара, публикация в официальном бюллетене сведений о государственной регистрации в Государственном реестре наименований.

Российские юридические лица и граждане РФ вправе зарегистрировать наименование места происхождения товара в иностранных государствах.

Предоставление правовой охраны наименованию места происхождения товара, а также предоставление исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара и выдача свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара могут быть оспорены и признаны недействительными в течение всего срока охраны.

Признание предоставления правовой охраны наименованию места происхождения товара недействительным влечет отмену решения о государственной регистрации наименования места происхождения товара и о предоставлении исключительного права на такое наименование, аннулирование записи в Государственном реестре наименований и свидетельства об исключительном праве на такое наименование.

Признание недействительным предоставления исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара влечет отмену решения о предоставлении исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождение товара, аннулирование записи в Государственном реестре наименований, а также свидетельства об исключительном праве на это наименование.

Правовая охрана наименования места происхождения товара прекращается в случае: исчезновения характерных для данного гео-

графического объекта условий и невозможности производить товар, обладающий особыми свойствами, указанными в Государственном реестре наименований в отношении данного наименования места происхождения товара; утраты иностранным юридическим лицом, иностранным гражданином или лицом без гражданства права на данное наименование места происхождения товара в стране происхождения товара.

Действие свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара прекращается в случае: утраты товаром, произведенным обладателем свидетельств, особых свойств, указанных в Государственном реестре наименований в отношении данного наименования места происхождения товара; прекращения правовой охраны наименования места происхождения товара по основаниям, указанным в п. 1 ст. 1536 ГК РФ; ликвидация юридического лица или прекращение предпринимательской деятельности индивидуального предпринимателя — обладателей свидетельств; истечения срока действия свидетельства; подачи обладателем свидетельства соответствующего заявления в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Любое лицо может подать в федеральный орган исполнительной власти заявление о прекращении правовой охраны наименования места происхождения товара и действия свидетельства об исключительном праве на такое наименование, а также о прекращении действия свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара.

Правовая охрана наименования места происхождения товара и действие свидетельства об исключительном праве на такое наименование прекращаются на основании решения указанного федерального органа исполнительной власти.

Защита наименования места происхождения товара. Правообладатель имеет также право требовать изъятия из оборота и уничтожения за счет нарушителя контрафактных товаров, этикеток, упаковок товаров, на которых размещено незаконно используемое наименование места происхождения товара или сходное с ним до степени смешения обозначение. В тех случаях, когда введение таких товаров в оборот необходимо в общественных интересах, правообладатель вправе требовать удаления за счет нарушителя с контрафактных товаров, этикеток, упаковок товаров незаконно используемое наименование места происхождения товара или сходного с ним до степени смешения обозначения.

Правообладатель может требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации: в размере от 10 тыс. до 5 млн рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения; в двукратном размере стоимости то-

варов, на которых незаконно размещено наименование места происхождения товара.

Лицо, производящее предпринимательскую маркировку по отношению к не зарегистрированному в РФ наименованию места происхождения товара, несет ответственность в порядке, предусмотренном законодательством РФ.

Право на коммерческое обозначение. Юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (в том числе некоммерческие организации, которым право на осуществление такой деятельности предоставлено в соответствии с законом их учредительными документами), а также индивидуальные предприниматели могут использовать для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий (ст. 132 ГК РФ) коммерческие обозначения, которые не являются фирменными наименованиями и не подлежат обязательному включению в учредительные документы и Единый государственный реестр юридических лиц.

Коммерческое обозначение может использоваться правообладателем для индивидуализации одного или нескольких предприятий. Для индивидуализации одного предприятия не могут одновременно использоваться два и более коммерческих обозначения. Правообладателю принадлежит исключительное право использования коммерческого обозначения в качестве средства индивидуализации принадлежащего ему предприятия любым не противоречащим закону способом, в том числе путем указания коммерческого обозначения на вывесках, бланках, в счетах и на иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках, если такое обозначение обладает достаточными различительными признаками и его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории.

Закон запрещает использование коммерческого обозначения, способного ввести в заблуждение относительно принадлежности предприятия определенному лицу, в частности, обозначения, сходного до степени смешения с фирменным наименованием, товарным знаком или защищенным исключительным правом коммерческим обозначением, принадлежащим другому лицу, у которого соответствующее исключительное право возникло ранее. Лицо, нарушившее правила п. 2 ст. 1539 ГК РФ, обязано по требованию правообладателя прекратить использование коммерческого обозначения и возместить правообладателю причиненные убытки.

Исключительное право на коммерческое обозначение может перейти к другому лицу (в том числе по договору, в порядке универсального правопреемства и по иным основаниям, установленным законом) только в составе предприятия, для индивидуализации которого такое обозначение используется. Если коммерческое обозначе-

ние используется правообладателем для индивидуализации нескольких предприятий, 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.

Правообладатель может предоставить другому лицу право использования своего коммерческого обозначения в порядке и на условиях, которые предусмотрены договором аренды предприятий (ст. 656 ГК РФ) или договором коммерческой конвенции (ст. 1027 ГК РФ).

На территории РФ действует исключительное право на коммерческое обозначение, используемое для индивидуализации предприятия, находящегося на территории РФ.

Исключительное право на коммерческое обозначение прекращается, если правообладатель не использует его непрерывно в течение года.

10.11. Право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии

В соответствии со ст. 1542 ГК РФ единая технология — это выраженный в объективной форме результат научно-технической деятельности, включающий в себя в том или ином сочетании изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для ЭВМ или другие результаты интеллектуальной деятельности, которые подлежат правовой охране и являются технологической базой для определения практической деятельности в гражданской или военной областях (единая технология).

Понятие единой технологии включает в себя также результаты интеллектуальной деятельности, не подлежащие правовой охране, в том числе технические данные и другую ценную информацию. Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, которые входят в состав единой технологии, признаются и подлежат защите.

Согласно ст. 1240 ГК РФ правом использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии обладает лицо, которое организовало указанную единую технологию на основании договоров с обладателями исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности. В состав единой технологии могут включаться также охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, созданные самим лицом, организовавшим ее создание.

Сфера применения норм о праве на технологию касается отношений, связанных с правом на технологию гражданского, военного назначения, созданную за счет или с привлечением средств федерального бюджета либо бюджетов субъектов РФ, выделяемых для оплаты работ по государственным контрактам, по другим договорам, для финансирования по сметам доходов и расходов, а также в виде субсидий. Данные правила не применяется к отношениям, возникающим при создании единой технологии за счет или с привлечением средств федерального бюджета либо бюджетов субъектов РФ на возмездной основе в форме бюджетного кредита.

Лицу, которое организовало создание единой технологии за счет или с привлечением средств федерального бюджета или бюджета субъекта РФ (исполнителю), принадлежит право на созданную технологию, за исключением случаев, когда это право принадлежит РФ или ее субъекту.

Лицо, которому принадлежит право на технологию, обязано принимать предусмотренные законом меры для признания за ним и получения прав на результаты интеллектуальной деятельности, входящие в состав единой технологии, т.е. признания и получения им права подавать заявки на выдачу патентов, на государственную регистрацию результатов интеллектуальной деятельности, вводить в отношении соответствующей информации режим сохранения тайны, заключать договоры об отчуждении исключительных прав и лицензионные договоры с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности, входящие в состав единой технологии, и т.д.

Если закон разрешает иные различные способы правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности, входящих в состав единой технологии, лицо, которому принадлежит право на технологию, выбирает тот способ правовой охраны, который соответствует его интересам и обеспечивает практическое применение единой технологии. Данное лицо обязано осуществлять ее практическое применение (внедрение).

Содержание обязанности внедрения технологии, сроки, условия и порядок исполнения прав и обязанностей, последствия их неисполнения, условия прекращения и др. определяются Правительством РФ.

Право на технологию, которая создана за счет или с привлечением средств федерального бюджета, принадлежит РФ в случаях, когда: единая технология связана с обеспечением обороны и безопасности РФ; РФ до создания единой технологии приняла на себя финансирование работ по доведению единой технологии до стадии практического применения; исполнитель не обеспечил до истечения шести месяцев после окончания работ по созданию единой

технологии совершение всех действий, необходимых для признания за ним или приобретения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, которые входят в состав технологии.

Право на технологию, созданную за счет или с привлечением средств бюджета субъекта РФ, принадлежит ее субъекту в случаях, когда: данный субъект до создания единой технологии или в последующем принял на себя финансирование работ по доведению технологии до стадии практического применения; исполнитель не обеспечил до истечения шести месяцев после окончания работ по созданию единой технологии совершение всех действий, необходимых для признания за ним или приобретения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, которые входят в состав технологии.

Закон требует, чтобы в случаях, когда право на технологию принадлежит РФ или ее субъекту, исполнитель принимал меры для признания за ним и получения прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности для последующей передачи этих прав соответственно РФ и ее субъекту.

Управление правом на технологию, принадлежащим РФ, осуществляется в порядке, определяемом Правительством РФ, а управление правом на технологию, принадлежащим ее субъекту, осуществляется в порядке, определяемом органами исполнительной власти соответствующего субъекта.

Отчуждение права на технологию, принадлежащего РФ или ее субъекту, допускается в случаях, предусмотренных подп. 2 и 3 п. 1 и п. 2 ст. 1546 ГК РФ, но не позднее чем по истечении шести месяцев со дня получения РФ или ее субъектом прав на результаты интеллектуальной деятельности, необходимых для практического использования этих результатов в составе единой технологии.

В соответствии с подп. 1 п. 1 ст. 1546 ГК РФ право на технологию должно быть отчуждено лицу, заинтересованному во внедрении технологии и обладающему реальными возможностями для ее внедрения, незамедлительно после того, как РФ утратит необходимость сохранения этих прав за собой. Отчуждение РФ или ее субъектом указанного права третьим лицам осуществляется, по общему правилу, возмездно по результатам проведения конкурса.

В случае невозможности этого отчуждения право на технологию на конкурсной основе передается по результатам проведения аукциона.

Порядок проведения конкурса или аукциона на отчуждение РФ или ее субъектами права на технологию, а также возможные случаи и порядок передачи РФ или ее субъектами права на технологию без

проведения конкурса или аукциона определяются законом о передаче технологий. Преимущественное право на заключение в этом случае договора о приобретении права на технологию имеет при прочих равных условиях исполнитель, которым было организовано создание результатов интеллектуальной деятельности, входящих в состав единой технологии.

Право на технологию предоставляется безвозмездно в случаях, предусмотренных ст. 1544 и п. 3 ст. 1546 ГК РФ. Если данное право отчуждается по договору, в том числе по результатам конкурса или аукциона, размер, условия и порядок выплаты вознаграждения за это право определяются соглашением сторон.

Если внедрение технологии имеет важное экономическое, оборонное и иное значение для РФ, а размер затрат на ее внедрение делает неэффективным возмездное приобретение права на технологию, передача прав на такую технологию РФ, ее субъектом или иным другим правообладателем, получившими соответствующее право безвозмездно, также может осуществляться безвозмездно. Случаи, в которых допускается безвозмездная передача права на технологию, определяются Правительством РФ.

Право на технологию, созданную с привлечением бюджетных средств и средств других инвесторов, может принадлежать одновременно РФ, ее субъекту, другим инвесторам проекта, в результате осуществления которого создана технология, исполнителю и иным правообладателям. Если право на технологию принадлежит нескольким лицам, они осуществляют это право совместно. Распоряжение правом на технологию, принадлежащим совместно нескольким лицам, осуществляется ими по общему согласию.

Сделка по распоряжению правом на технологию, совершенная одним из лиц, которым совместно принадлежит право на технологию, может быть признана недействительной по требованию остальных правообладателей из-за отсутствия у лица, совершившего сделку, необходимых полномочий в случае, если будет доказано, что другая сторона сделки знала или заведомо должна знать об отсутствии этих полномочий.

Доходы от использования технологии, право на которую принадлежит совместно нескольким правообладателям, а также от распоряжения этим правом распределяется между правообладателями по соглашению между ними.

Если часть технологии, право на которую принадлежит нескольким лицам, может иметь самостоятельное значение, соглашением между правообладателями может быть определено, право на какую часть технологии принадлежит каждому из лиц — правообладателей. Часть технологии может иметь самостоятельное значе-

ние, если она может быть использована независимо от иных частей этой технологии.

Любой из правообладателей может по своему усмотрению использовать соответствующую часть технологии, которая имеет самостоятельное значение, если иное не предусмотрено соглашением между ними. При этом право на технологию в целом, а также распоряжение правом на нее осуществляется совместно всеми правообладателями.

Доходы от использования части технологии поступают лицу, обладающему правом на данную часть технологии.

Лицо, которое обладает правом на технологию, может по своему усмотрению распоряжаться этим правом путем передачи его полностью или частично другим лицам по договору или по иной сделке, в том числе по договору об отчуждении этого права, по лицензионному договору либо по иному договору, содержащему элементы договора об отчуждении права или лицензионного договора.

Право на технологию передается одновременно в отношении всех результатов интеллектуальной деятельности, которые входят в состав единой технологии как единое целое. Передача прав на отдельные результаты из числа указанных результатов допускается лишь в случаях, когда часть единой технологии может иметь самостоятельное значение.

Право на технологию может передаваться для использования единой технологии на территориях иностранных государств с согласия государственного заказчика или распорядителя бюджетных средств в соответствии с законодательством о внешнеэкономической деятельности. При этом сделки подобного рода подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Несоблюдение требований о государственной регистрации сделки влечет ее недействительность.

Раздел V

Обязательственное право. Общие положения

Глава 11. Понятие и виды обязательств. Исполнение обязательств

Глава 12. Обеспечение исполнения обязательств

Глава 13. Перемена лиц в обязательстве

Глава 14. Ответственность за нарушение обязательств

Глава 15. Прекращение обязательств

Глава 16. Общие положения о договоре

ГЛАВА 11

Понятие и виды обязательств. Исполнение обязательств

11.1. Понятие и основания возникновения обязательств

Обязательство — это правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано по требованию другого лица (кредитора) совершить действия по предоставлению ему определенных благ: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, уплатить деньги либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения обязанностей (ст. 307 ГК РФ).

Обязательство как относительное явление, как правоотношение регулирует личное право одного лица влиять на действия (бездействие) другого лица на основе норм и принципов гражданского права, при этом действия должника имеют, как правило, активный характер.

Относительный характер обязательственного правоотношения проявляется: в составе его участников, между которыми возникают взаимные права и обязанности; в конкретности содержания этого отношения, привязанности прав и обязанностей к конкретным обстоятельствам его совершения, правовому статусу субъектов, правовому режиму объектов; в срочности исполнения, если иное не установлено в законе.

Личный характер обязательства обусловлен возникновением обязательственного правоотношения между конкретными лицами; предметом обязательств являются личные действия должника, замена должника возможна лишь по основаниям, предусмотренным законодательством (ст. 391 ГК РФ) или договором; возникновением договорного обязательственного отношения между конкретными лицами по воле субъектов этого данного отношения; возможностью одного лица активно воздействовать на поведение другого в гражданском обороте; наличием доверия деловой репутации, добросовестности и другим личным качествам должника. Однако в обязательственном отношении нельзя преувеличивать ни роль личной

обреченности должника, ни имущественной заинтересованности кредитора. Сочетание личного и имущественного элементов в обязательственном отношении свидетельствует о его сложной, комплексной природе.

Обязательства возникают в силу причинно-следственного развития событий окружающей действительности. Поэтому нельзя считать состоявшимся договор по поводу совершения невозможного действия. Наличие необходимых условий для совершения определенных действий устанавливается в каждом конкретном случае, с учетом правового статуса субъектов правоотношения, правового режима объекта и иных обстоятельств.

Основаниями возникновения обязательств являются юридические факты, лежащие в основе обязательственных отношений, а точнее — любые общегражданские факты. Так, в условиях современного гражданского оборота и защиты прав граждан потребителей возрастает значение закона как основания возникновения обязательств с участием граждан. Речь идет о распространенности применения публичных договоров в современном гражданском обороте (ст. 426 ГК РФ).

Договор представляет собой соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских правоотношений.

Основанием возникновения обязательств могут быть самые разные договоры, а именно: купли-продажи, мены, дарения, ренты, аренды, найма жилого помещения, подряда, перевозки, страхования, поручения, комиссии, хранения и т.д. Многие виды договоров предусмотрены и подзаконными нормативными актами. Вместе с тем обязательства могут возникать и из договоров, хотя и не предусмотренных гражданским законодательством, но не противоречащих ему (п. 1 ст. 8 ГК РФ).

К другим основаниям возникновения обязательств относятся также: односторонние сделки (например, объявление публичного конкурса (ст. 1057 ГК РФ), завещательный отказ (ст. 1137 ГК РФ) и др.); причинение вреда личности и имуществу гражданина либо причинение вреда имуществу юридического лица (гл. 59 ГК РФ); неосновательное обогащение (гл. 60 ГК РФ).

Основанием возникновения обязательств могут служить и административные акты. Содержание обязательства, возникшего из административного акта, определяется данным актом. Согласно п. 1 ст. 8 ГК РФ права и обязанности субъекта обязательственных отношений возникают из актов государственных органов и органов местного самоуправления, которые предусмотрены законом в качестве основания возникновения соответствующих прав и обязанностей.

Так, договор социального найма жилого помещения заключается в письменной форме на основании решения о предоставлении жилого помещения жилищного фонда социального использования (ст. 63 ЖК РФ). С другой стороны, содержание обязательства здесь может предопределяться не только договором, но и административным актом, на основе которого он заключен. Так, обязательство по приобретению жилого дома, квартиры в собственность возникает на основе и договора купли-продажи, и административного акта — государственной регистрации этого договора (п. 2 ст. 558 ГК РФ). Обязательства по договору социального найма жилого помещения возникают на основании договора, заключенного на основании решения о предоставлении жилого помещения жилищного фонда социального использования (ст. 63 ЖК РФ).

Основаниями возникновения обязательств могут быть и иные действия граждан и юридических лиц (ст. 8 ГК РФ). Среди них можно, например, назвать правомерные действия субъектов гражданского права по предотвращению вреда личности или имуществу другого лица (действия в чужом интересе без поручения). В этом случае возникает обязательство: заинтересованный субъект должен возместить необходимые расходы и иной реальный ущерб, понесенные другим лицом, действовавшим в его интересах (ст. 980, 984 ГК РФ). В соответствии с правилами, закрепленными гл. 50 ГК РФ, лицо, действующее в чужом интересе без поручения, в частности, с целью предотвращения вреда личности другого лица или его имуществу, при определенных условиях приобретает право на возмещение понесенных им необходимых расходов и иного реального ущерба.

События, указанные в ст. 8 ГК РФ в числе юридических фактов, влекущих возникновение гражданских прав и обязанностей, самостоятельно не влекут возникновения гражданских обязательств. Но в связи с этим могут возникать обязательства в совокупности с другими юридическими фактами. Так, завещательный отказ порождает обязательство только с момента открытия наследства, т.е. смерти наследодателя (событие). Чаще всего событие ведет не к возникновению обязательства, а лишь порождает в рамках данного обязательства определенные права и обязанности сторон. Например, наступление такого страхового случая, как пожар, влечет обязанность страховщика выплатить страховое возмещение лицу, имущество которого застраховано от пожара, и право последнего требовать от страховщика выплаты ему этого возмещения[1].

---

[1] *Рассолова Т.М.* Понятие и виды обязательств. Исполнение обязательств // Гражданское право / Под ред. В.В. Залесского, М.М. Рассолова. С. 298—316.

11.2. Стороны в обязательстве

В соответствии с п. 1 ст. 308 ГК РФ в обязательственном правоотношении в качестве одной из сторон — кредитора или должника — могут участвовать одно или одновременно несколько лиц.

В современном гражданском обороте обязательства настолько усложнены, что такие обязательства, в которых одно лицо было бы правомочным, а другое обязанным лицом (односторонние обязательства), очень редки. Обычно обязательства бывают двусторонними. В таких обязательствах кредитор является правомочным относительно некоторых прав, но обязанным перед должником относительно своих встречных обязательств. Должник правомочен требовать исполнения некоторых обязательств от кредитора, а также обязан выполнить перед кредитором обязательства.

По общему правилу (п. 1 ст. 308 ГК РФ), обязательства относительно третьих лиц обычно не возникают. Однако в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон, обязательство все же может создавать для третьих лиц права относительно одной или обеих сторон указанного обязательства. Так, по договору перевозки грузов между грузоотправителем и перевозчиком право получения груза может передаваться третьему лицу. Но эти правоотношения могут порождать и обязанности третьего лица — грузополучателя (например, произвести необходимые доплаты за перевозку в соответствии с изменившимися тарифами).

Согласно п. 1 ст. 308 ГК РФ на стороне должника и (или) кредитора могут участвовать одновременно и несколько лиц. В связи с этим выделяется понятие множественности лиц на стороне должника либо на стороне кредитора. Нужно иметь в виду, что множество должников или множество кредиторов на каждой стороне действует своей единой волей как одно лицо. Если в обязательстве участвует много лиц, каждое из которых действует своей волей и в своем интересе, обладает признаками самостоятельного кредитора или должника, то в этом случае можно говорить о многостороннем обязательстве.

Права и обязанности между множественными кредиторами или должниками распределяются по долям или солидарно. Поэтому, когда соответствующий вид обязательств не определен, действует презумпция долевого характера обязательства. И в этих обязательствах каждый должен исполнить обязательство в равной доле, если из закона или из обязательства не вытекает иное (ст. 321 ГК РФ). Солидарность обязательства определяется только законом, договором или существом обязательства, например, при неделимости предмета обязательства (ст. 322 ГК РФ).

Объекты обязательственных правоотношений при этом привязываются к кредиторам через посредников, должников, на которых лежит обязанность совершения соответствующих действий, которые направлены на удовлетворение различных потребностей кредитора. В обязательстве кредитор непосредственно воздействует на личность должника, а не на имущество и иные блага. Поэтому объектами обязательств являются действия должника по передаче имущества, выполнению работ, оказанию услуг, уплате денег и др. Например, при наличии обязательства по передаче имущества должник обязуется совершить действия, обеспечивающие передачу этих вещей (изготовить лично, перекупить у других лиц), а также передать эту вещь кредитору. Поэтому в таких обязательствах объектами являются как действия должника, так и соответствующие вещи, отчуждаемые права и др.

Очевидно, что содержание обязательственного отношения включает в себя систему взаимных прав и обязанностей кредитора, должника и третьих лиц.

В связи с этим их права и обязанности могут быть односторонними в односторонних обязательствах (например, при займе); взаимными (корреспондирующими) в двусторонних и многосторонних обязательствах; кредиторскими обязанностями, направленными на содействие должнику в исполнении им своих обязанностей (например, обязанности кредитора своевременно и в надлежащем месте принять исполнение и др.); сопутствующими и симметричными.

Симметричные обязательства — это такие, например, как право покупателя получить товар, а также его право отказаться от товара; его обязанность получить товар и обязанность отказаться от товара, которые могут возникать в одном правоотношении при различных обстоятельствах его осуществления. Такая разноплановая множественность прав и обязанностей в одном отношении по поводу одного условия может быть и у кредитора, и у должника.

В связи с анализом множественности сторон в обязательстве в литературе по гражданскому праву, в частности, выделяют и рассматривают активную, пассивную и смешанную множественность лиц в обязательстве[1].

В условиях активной множественности со стороны кредитора действует несколько лиц при одном должнике. При этом сама активная множественность требует, чтобы в этом случае несколько субъектов гражданского права были вправе требовать от должника совершения действий, предусмотренных обязательствами (обязательством).

---

[1] *Рассолова Т.М.* Понятие и виды обязательств. Исполнение обязательств. С. 298—305.

Если множественность лиц действует на стороне должника, а на стороне кредитора действует только одно лицо, — это пассивная множественность. Кредитор в этом случае имеет право требовать исполнения от всех должников, участвующих в обязательстве.

Если же в обязательстве одновременно участвуют несколько должников и несколько кредиторов, то мы имеем дело со смешанной множественностью. И она возникает как при множественности участников на одной стороне обязательства, если обязательство взаимное, так и при участии нескольких кредиторов и нескольких должников в односторонних обязательствах.

Множественность лиц связана с правом для другой стороны в обязательстве обращаться с требованием либо производить исполнение нескольким лицам одновременно, однако права и обязанности лиц, участвующих в таком обязательстве, различаются по объему прав и обязанностей, принадлежащих каждому участнику. В соответствии с объемом прав и обязанностей выделяют и рассматривают долевые, солидарные и субсидиарные обязательства.

Долевое обязательство предполагает, как уже говорилось, чтобы каждый из участников обладал правами и нес ответственность лишь в рамках конкретной доли. При активном долевом обязательстве (несколько кредиторов — один должник) каждый из кредиторов получает право требовать от должника исполнения лишь в пределах доли, принадлежащей кредитору. Пассивное долевое обязательство (один кредитор — несколько должников) дает право кредитору требовать от каждого из должников исполнения только части доли, приходящейся на каждого из должников. Должник, который исполнил обязательство в своей доле, считается исполнившим обязательство. Для остальных же должников обязательство продолжает действовать до исполнения ими своих обязанностей.

Солидарное обязательство возникает в силу закона или договора, например, при неделимости предмета обязательства, при совместном причинении вреда, а также при осуществлении предпринимательской деятельности (ст. 322 ГК РФ).

Это обязательство дает право любому из кредиторов требовать от должника исполнения в полном объеме. Если ни один из кредиторов не потребовал исполнения, должник имеет право произвести исполнение любому из солидарных кредиторов по своему усмотрению. Должник, который исполнил обязательство полностью перед кредитором, считается исполнившим обязательство. Остальные кредиторы должны обращаться для получения своей части исполнения к кредитору, принявшему исполнение от должника (ст. 326 ГК РФ).

Пассивное солидарное обязательство дает право кредитору требовать исполнения от любого из должников в полном объеме либо

от всех должников вместе. Если это исполнение окажется неполным, кредитор вправе требовать недополученное с остальных должников. Обязательство считается исполненным, если оно полностью исполнено. Должник, исполнивший обязательство в какой-либо части, продолжает считаться обязанным до полного исполнения обязательства перед кредитором (ст. 323 ГК РФ).

Если какой-либо из должников полностью исполнил обязательство перед кредитором, то обязанность остальных должников перед кредитором прекращается.

В солидарных обязательствах должник не может выдвигать против кредитора возражения, основанные на отношениях других должников с кредитором или должника с другими кредиторами, в которых данный должник не участвует (ст. 324, п. 2 ст. 326 ГК РФ).

Субсидиарные обязательства бывают только при пассивной множественности. В этом случае должник исполняет обязательство только в той части, которая не исполнена основным должником. Кредитор обязан прежде всего предъявить требование об исполнении основному должнику. При недостаточности средств погашение оставшейся задолженности кредитор вправе требовать с должника. Субсидиарные обязательства возникают как из закона, так и из договора. Например, субсидиарной может быть ответственность поручителя, если это предусмотрено законом или договором (ст. 363 ГК РФ). Субсидиарный должник, исполнивший обязательство за основного должника, как правило, не имеет регрессного требования к основному должнику.

Исполнение обязательства должно быть произведено надлежащим должником надлежащему кредитору.

Перепоручение исполнения означает, что должник возложил совершение действий, которые направлены на исполнение обязательства, на третье лицо (ст. 313 ГК РФ). Третье лицо в этом случае не становится стороной в обязательстве, ибо по отношению к кредитору оно выполняет только фактические действия (передает имущество, платит деньги, выполняет работу). Должник, не выбывая из обязательства, отвечает перед кредитором за его исполнение лично. Как следствие, должник отвечает перед кредитором за действия третьего лица (ст. 403 ГК РФ).

11.3. Виды обязательств

Проблема видов или классификации обязательств — весьма непростая, ибо она предполагает выделение научно обоснованных критериев и оснований этой классификации, строгое объединение видов обязательств в определенные группы, подвиды и их анализ.

Учитывая современное состояние науки гражданского права, сегодня можно классифицировать обязательства прежде всего по характеру направленности действий. В этом случае обязательства могут подразделяться на следующие виды: по передаче имущества в собственность (купля-продажа, поставка, заем и др.); по передаче имущества в пользование (наем, аренда); по производству работ (подряд, выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ); по оказанию услуг (медицинских, образовательных, юридических); по использованию исключительных прав (авторские, лицензионные обязательства) и др.[1]

В рамках данных видов выделяются классы обязательств, определенные разделом IV ГК РФ, в том числе купля-продажа, мена, дарение, аренда, подряд, перевозка, страхование и др.

В частности, подвидами купли-продажи будут розничная купля-продажа, оптовая купля-продажа, поставка, контрактация, энергоснабжение и др.

Данный подвид имеет и более детальные классификации обязательства. Так, розничная купля-продажа включает в себя обязательства купли-продажи в кредит, купли-продажи по почте и др.

Подвидами подрядных обязательств являются бытовой подряд, строительный подряд, подряд на выполнение проектных и изыскательских работ и др. В рамках строительного подряда можно выделить обязательства по строительству, реконструкции и модернизации; по ремонту, включая капитальный и текущий ремонт; долевое строительство жилья гражданами в рамках кондоминиума (жилищные кооперативы и др.).

К наиболее общей классификации обязательств относят деление их на регулятивные и охранительные. Регулятивные охватывают обязательства, которые юридически опосредуют нормально возникающие экономические отношения (купли-продажи, подряда, перевозки, оказания услуг и т.д.). Охранительная группа касается обязательств, которые возникают, когда перемещение материальных благ и закрепление их за определенными лицами в том или ином звене нарушено (например, обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения).

В зависимости от основания возникновения все обязательства делятся на договорные и внедоговорные. Договорные обязательства возникают на основе заключенного договора, а внедоговорные требуют в качестве своего основания наличия других фактов. Значение классификации всех обязательств на эти два вида состоит в том, что

---

[1] *Красавчиков О.А.* Система отдельных видов обязательств // Советская юстиция. 1960. № 5.

содержание договорных обязательств определяется не только законом, но и соглашением сторон, участвующих в правоотношении. Содержание же внедоговорных обязательств зависит только от закона или закона и воли одной из сторон в обязательстве.

Как договорные, так и внедоговорные обязательства дифференцируются на группы обязательств. В зависимости от характера опосредуемого ими перемещения материальных благ исследуются следующие группы договорных обязательств: по реализации имущества, по предоставлению имущества в пользование, по выполнению работ, по перевозкам, по оказанию услуг, по расчетам и кредитованию, по страхованию, по совместной деятельности, смешанные. Внутри внедоговорных обязательств рассматриваются две группы обязательств: из односторонних сделок и охранительные. Входящие в одну и ту же группу обязательства характеризуются социально-экономическим единством, предопределяющим и единство их правового регулирования, например, обязательства по купле-продаже, мене и ренте подчиняются целому ряду общих правил (п. 2 ст. 567, п. 2 ст. 585 ГК РФ).

Классификации обязательств производятся и по другим критериям. В частности, по субъектному составу выделяют обязательства предпринимательские; между гражданами (бытовые, домашние); по обслуживанию граждан.

Например, предпринимательские обязательства отличаются от других следующими чертами: их целью является извлечение прибыли; совершаются они лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность; такие лица должны пройти государственную регистрацию, а при необходимости получить разрешение (лицензию) на совершение соответствующих действий; предметом таких обязательств являются вещи, не предназначенные для личного потребления; их нельзя исполнять досрочно без специального соглашения или указания закона (ст. 315 ГК РФ); они, по общему правилу, солидарные (п. 2 ст. 322 ГК РФ); ответственность по ним возникает независимо от вины (п. 3 ст. 401 ГК РФ); и др.

По экономическому критерию выделяют обязательства в сфере производства, в сфере обмена, в сфере услуг.

Цивилисты выделяют и рассматривают также смешанные обязательства (п. 2 ст. 421 ГК РФ). ГК РФ дает лишь общее понятие о них (они как бы безыменные). Однако в то же время смешанные обязательства включают в себя элементы обязательств (договоров), предусмотренных действующим законодательством. Поэтому их нельзя отнести к числу безыменных обязательств, которые в своей основе состоят из элементов, не известных законодательству.

Безыменным будет, например, обязательство по отчуждению имущества с правом продавца при определенных условиях выку-

пить его у покупателя в будущем. Отечественное гражданское законодательство не устанавливает такого обязательства, но в силу свободного приобретения прав и обязанностей такое правоотношение может возникнуть по соглашению сторон. Оно и будет безыменным.

Наряду с понятием смешанного и безыменного обязательства (договора, сделки) может использоваться понятие нетипичного обязательства, которое охватывает и смешанные, и безыменные обязательства как не характерные для действующего законодательства.

По степени самостоятельности различают обязательства главные (основные) и дополнительные (зависимые от главных).

Главное обязательство — самостоятельное, оно может существовать без дополнительного (обязательство поставки, подряда и др.). дополнительное обязательство без главного не возникает и отдельно от главного существовать не может. Различаются следующие разновидности дополнительных обязательств: обеспечительные обязательства во взаимоотношениях между должником и кредитором. Например, обязанность должника уплатить кредитору неустойку за нарушение обязательства (ст. 330 ГК РФ); субсидиарное обязательство, по которому дополнительный должник исполняет обязательство (несет ответственность) за основного должника, если последний не удовлетворил требование кредитора (ст. 399 ГК РФ); регрессное обязательство, которое возникает как результат исполнения обязательства в пользу кредитора за должника или по вине должника. Лицо, исполнившее обязательство, выступает в регрессном обязательстве в качестве кредитора по отношению к должнику. Например, субсидиарный должник, исполнив обязательство за основного должника, имеет право предъявить к нему регрессное требование (ст. 399 ГК РФ). Аналогично один из содолжников, исполнивший солидарную обязанность, имеет право регрессного требования к остальным должникам в равных долях, за вычетом доли, падающей на него самого (п. 2 ст. 325 ГК РФ).

Важная роль в современном гражданском праве принадлежит организационным и аналогичным обязательствам. Это предварительные договоры, годовые договоры на перевозку автомобильным транспортом, навигационные договоры и др. Они служат юридической основой заключения договоров перевозки, купли-продажи и др.

В законодательстве о защите прав потребителей выделяются гарантийные обязательства, имеющие место при анализе гарантийных сроков в гражданских правоотношениях. Гарантийные обязательства могут возникать в силу закона или договора, и их следует причислять к сопутствующим.

Цивилисты также рассматривают рисковые и меновые обязательства. Рисковые обязательства возникают при заключении пари,

букмекерских сделок, иных игровых сделок. Такие обязательства не включают в свое содержание обязательным условием получение кредитором эквивалента или иного встречного предоставления за свой платеж. Встречного предоставления может не быть вовсе, или же оно может значительно превышать платеж кредитора. В рисковых обязательствах эквивалентность отсутствует и не делает такую сделку порочной. Должник заранее обязуется лишь сделать встречное предоставление в обусловленном им размере при определенных условиях. К таким условиям относятся, в частности, случайные обстоятельства, которые не зависят от воли сторон, но позволяют должнику просчитать безубыточность объявленного и принятого им на себя обязательства в форме публичной оферты.

В противоположность рисковым обязательствам меновые обязательства всегда основываются на эквивалентном денежном платеже или ином встречном равноценном предоставлении.

Можно выделять и альтернативные, факультативные, фидуциарные и солидарные обязательства.

Альтернативные обязательства — это такие обязательства, в которых может быть несколько спаренных предметов исполнения (например, телевизор и холодильник, картофель и свекла), право выбора которого при исполнении, по общему правилу, принадлежит должнику. В силу альтернативного обязательства должник обязан удовлетворить требования кредитора, предоставив ему любой из предметов, оговоренный таким обязательством. Это важно, если один из альтернативных предметов исполнения утрачивается по обстоятельствам, не связанным с деятельностью сторон.

Факультативное обязательство также может предусматривать несколько предметов исполнения. Но в таких обязательствах на должнике не лежит обязанность замены предмета исполнения, если один из предметов случайно погиб или утрачен.

Фидуциарные — это такие обязательства, которые отличаются доверительным характером взаимоотношений кредитора и должника (поручение, представительство и др.).

Солидарные обязательства (или солидарная ответственность) характерны тем, что перед кредитором обязанными являются несколько лиц. Это могут быть лица, совместно причинившие вред потерпевшему, либо юридические лица, реорганизованные путем разделения или выделения, когда из разделительного баланса нельзя определить правопреемников реорганизованного лица, либо по договору займа могут быть основной должник (заемщик) и дополнительный должник (поручитель). В такого рода обязательствах с двумя и более должниками кредитор имеет право обратить взыскание на имущество любого из них по своему выбору (п. 3 ст. 60, ст. 322 ГК РФ).

11.4. Понятие и принципы исполнения обязательств

Исполнение обязательств обычно связывается с надлежащим и реальным исполнением сторонами обязательственных отношений возложенных на них обязанностей и реализации своих прав. Данное исполнение может представлять собой разовое действие должника или совокупность таких актов при длящихся правоотношениях, либо в правоотношениях с требованием пассивного поведения должника исполнение выражается в его бездействии. Обычно надлежащим исполнением обязательств достигается цель их заключения. Поэтому исполнение является фактом, влекущим обычно прекращение обязательств.

Само исполнение обязательств основывается на правовых принципах исполнения, которые состоят из: принципа надлежащего исполнения; принципа реального исполнения; принципа неизменности обязательств; недопустимости одностороннего отказа от обязательства, кроме случаев, установленных законодательством или договором; принципа добросовестности, разумности, экономичности исполнения и др.

Принцип неизменности обязательств основывается на известной традиции: заключенные договоры должны исполняться неукоснительно в отношении всех его условий (ст. 310 ГК РФ).

Требование надлежащего осуществления прав в обязательствах обусловлено тем, что реализация таких прав влияет на интересы третьих лиц. Так, подрядчик, выполняя работы по ремонту жилых помещений из некачественных, экологически вредных материалов, которые он принял по договору поставки со своим поставщиком, ставит под угрозу здоровье и жизнь заказчиков, собственников и иных пользователей таких жилых помещений. Приобретение розничным продавцом по договору оптовой купли-продажи партии некачественных товаров и выставление их на продажу влияет на надлежащее исполнение им своих обязательств должника перед покупателями. Если такие товары не будут продаваться, то и в этом случае возникает угроза ненадлежащего исполнения продавцом своих обязательств.

Ненадлежащим является такое исполнение обязательства, которое не противоречит структуре возникшего между сторонами обязательственного отношения, а также соответствует некоторым иным обстоятельствам реализации прав и исполнения обязанностей.

В связи с этим надлежащее исполнение должно соответствовать его субъектному составу, объекту, содержанию. Это значит, в част-

ности, что исполнение должно быть произведено лицу, имеющему на то право.

Предмет исполнения должен соответствовать предусмотренному в обязательстве. Так, должник обязан в точном соответствии с обязательством передать кредитору имущество, выполнить работу, оказать услугу. При этом важно соблюсти требования о наименовании, количестве и качестве предмета исполнения. Права кредитора должны быть реализованы исполнением соответствующих обязанностей кредитором. Важными элементами обязательственного отношения являются место исполнения, цена и валюта исполнения возмездных обязательств, способ исполнения и др.

Надлежащее исполнение обязательства означает такое выполнение его условий, которое соответствует их существу, а также требованиям законодательства, а при их отсутствии — предъявляемым обычно требованиям.

Исполнение условий обязательств, особенно существенных условий договорных обязательств, может иметь незначительные отклонения от предусмотренных обязательством или законодательством. Но такие отклонения не должны быть существенными, влекущими изменение, прекращение обязательства, а также убытки и иные неблагоприятные последствия для кредитора.

Если из условий обязательств или законодательства о них нельзя установить, каким должно быть надлежащее исполнение, то оно определяется на основании обычаев и обыкновений гражданского оборота. Наличие соответствующих обычаев и обыкновений в случае сомнений доказывает заинтересованная сторона, заявившая о них. Обычно при исполнении обязательств предъявляются требования, закрепленные в стандартах, технических и санитарных условиях и др.

Надлежащее исполнение включает в себя не только исполнение обязанностей должником, но и исполнение кредитором соответствующих обязательств. Так, кредитор обязуется принять исполнение в надлежащем месте, в установленное время и в соответствии с другими условиями обязательств. Он же должен уплатить должнику за вещи, работы, услуги. И такие кредиторские обязанности не создают нового правоотношения. Они сопутствуют основным правам и обязанностям имеющегося правоотношения. Кроме того, современное гражданское право не применяет насильственных мер в отношении личности должника. Оно основывается на том, что в интересах кредитора оказание всяческого содействия должнику для исполнения им своих обязанностей перед кредитором.

Конечно, кредитор имеет право отказаться от принятия исполнения или от исполнения иных своих обязательств, но лишь в слу-

чаях, предусмотренных законом или договором. При этом ст. 310 ГК РФ по этому поводу делает различия между участниками исполнения. Если участники обязательства граждане, то односторонний отказ допускается только по основаниям, предусмотренным законом. В коммерческой деятельности, когда обе стороны ее осуществляют, право на односторонний отказ может быть предусмотрено и договором. Односторонний отказ от исполнения обязательств, сделанный в соответствии с законом, влечет их прекращение.

Ненадлежащее исполнение выражается в частичном исполнении обязательств, касающихся предмета, нарушении промежуточных сроков исполнения, замене валюты платежа и других требований, которые не влекут права кредитора на отказ от исполнения.

Если должник не приступает к исполнению обязательств либо его исполнение дает право кредитору односторонне отказаться от исполнения обязательств, то такие действия должника означают неисполнение обязательств. Неисполнением обязательств будет просрочка первого промежуточного срока при длящемся правоотношении, исполняемом по частям, а также конечного срока исполнения по обязательствам, исполняемым одномоментно. В этом случае кредитор может утратить интерес в исполнении и отказаться от исполнения. Должник может исполнять обязательство и при такой просрочке лишь с согласия кредитора.

Ненадлежащее исполнение и неисполнение влекут различные правовые последствия для должника. Так, в случае ненадлежащего исполнения обязательств должником кредитор имеет право требовать от него уплаты неустойки и взыскания убытков, вызванных таким исполнением. Кроме того, кредитор может требовать завершения исполнения обязательства в натуре (п. 1 ст. 396 ГК РФ).

Неисполнение обязательств должником дает право кредитору требовать уплаты неустойки и взыскания убытков в размерах, которые позволяют ему получить полное денежное удовлетворение своих интересов, включая планировавшуюся по результатам исполнения данного обязательства прибыль, доход. Соответственно, имея право на такое материальное удовлетворение, кредитор лишается права требовать с должника исполнения обязательства в натуре (п. 2 ст. 396 ГК РФ).

Реальное исполнение обязательства — это исполнение обязательства в точном соответствии с его предметом. В связи с этим принцип реального исполнения включен в состав принципов надлежащего исполнения и неукоснительного исполнения. Так, должник, обязавшись поставить трактора, не вправе заменить их иным имуществом. Однако в условиях развитого рынка производителей товаров, работ и услуг кредитор может сам отказаться от реального

исполнения со стороны неисправного должника, получив возмещение убытков и за их счет поручив исполнение обязательства более исправному третьему лицу.

Кроме того, при определенных обстоятельствах, например, при банкротстве должника, бесполезно пытаться требовать реального исполнения. В такой ситуации в экономических интересах кредитора и должника целесообразно оперативно искать замену исполнения другим предметом, в частности, деньгами и даже их частью (при прекращении обязательств на основании отступного). Законодатель, как уже сказано, также идет по пути освобождения должника от обязательств при условии возмещения убытков кредитору.

В гражданском обороте, когда довольно часто происходят ликвидация и санация юридических лиц, прекращение деятельности индивидуальных предпринимателей, возникла необходимость защиты интересов кредиторов путем экономической реструктуризации долгов. Правовыми формами такой реструктуризации являются замена предмета исполнения, получение отступного, новация обязательств и как крайняя мера — прощение долга.

Следующий общий принцип исполнения — недопустимость, как правило, одностороннего отказа от исполнения обязательства и одностороннего изменения его условий (ст. 310 ГК РФ).

Односторонний отказ от исполнения — это односторонняя сделка, прекращающая обязательство на будущее время во внесудебном порядке. Указанное волеизъявление должно быть воспринято другой стороной.

Если хотя бы одна сторона в обязательстве — гражданин или иное физическое или юридическое лицо, не занимающееся предпринимательской деятельностью, то односторонний отказ от исполнения возможен лишь в случаях, предусмотренных законом (ст. 310 ГК РФ).

Указанное ограничение на односторонний отказ от исполнения по основаниям, предусмотренным договором, касается лишь тех обязательств, где одной из сторон выступает гражданин-потребитель, а другой — предприниматель или юридическое лицо, оказывающее услуги, хотя и не преследующее цели получения прибыли. Государство, защищая права и интересы потребителей-граждан, ограничивает предпринимателя.

С другой стороны, нет никаких причин лишать граждан, не являющихся предпринимателями, права по своему усмотрению устанавливать в заключенном между ними договоре основания для одностороннего отказа от исполнения обязательства.

Что касается взаимоотношений между предпринимателями, то односторонний отказ возможет как по основаниям, предусмотрен-

ным законом, так и договором. Предусмотрев такие основания в договоре, можно, не обращаясь в суд, отказаться от сотрудничества с неисправным, недобросовестным контрагентом. Важно отразить в договоре сам порядок отказа, определив, например, возможность отправить отказ по почте с уведомлением о доставке, можно установить срок предупреждения об отказе и момент (срок), с которого обязательство считается прекращенным.

Необходимо отличать односторонний отказ от исполнения обязательства от расторжения договора по требованию одной из сторон. Односторонний отказ от исполнения — односторонняя сделка, прекращающая обязательство во внесудебном порядке. Право на одностороннее расторжение договора реализуется в претензионно-исковом порядке, по правилам ст. 450–452 ГК РФ.

Односторонний отказ от исполнения чаще всего применяется в качестве санкции по отношению к стороне, нарушившей обязательство. Например, в качестве такой санкции односторонний отказ предусмотрен ст. 405 ГК РФ на случай просрочки должника, когда исполнение утратило интерес для кредитора.

Законом или договором сторонам может быть предоставлена возможность для отказа от исполнения и при отсутствии правонарушения, при этом устанавливается процедура взаиморасчетов.

Сказанное выше об одностороннем отказе от исполнения относится и к одностороннему изменению условий обязательства (ст. 310 ГК РФ).

Однако последствия того и другого для судьбы обязательства различны. При изменении условий обязательство сохраняется в измененном виде, а при отказе от его исполнения — оно прекращается.

Пределы диспозитивности, установленные нормами ГК РФ, касающимися исполнения обязательств с участием граждан-потребителей, более узкие по сравнению с установленными для отношений, связанных с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности. Тем самым государство реализует публичные интересы, защищая права граждан в их взаимоотношениях с предпринимателями. Выше отмечалась недопустимость одностороннего отказа от исполнения в таких отношениях, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Государство проявляет заботу об интересах гражданина, о чем говорится в норме ст. 318 ГК РФ. Эта норма предусматривает пропорциональное увеличение выплат на содержание гражданина в возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью, по договору пожизненного содержания и в других случаях с увеличением установленного законом минимального размера оплаты труда.

Данная норма также важна для гражданско-правового регулирования. Обычно увеличение выплат на содержание граждан осуществлялось путем индексации заработной платы, а также пенсий, пособий по линии государственного социального страхования и обеспечения.

В остальных денежных обязательствах, кроме тех, которые связаны с содержанием граждан, увеличение выплат, пересчет по коэффициенту инфляции не производятся. Так, при неосновательном бесспорном списании средств с организации, т.е. списания без акцепта плательщика, ему возвращаются списанные суммы без увеличения с учетом инфляции.

Что касается убытков, то они в соответствии со ст. 393 ГК РФ рассчитываются, исходя из цен на день добровольного удовлетворения требований кредитора, а если требование добровольно не удовлетворено — на день предъявления иска. Суд может, исходя из обстоятельств дела, взыскать убытки, принимая во внимание цены, существующие на день вынесения решения.

11.5. Надлежащее исполнение обязательств

Надлежащее исполнение, как уже говорилось, предполагает точное исполнение в соответствии с требованиями, предъявляемыми законом, иными нормативными актами, договором, обычаями делового оборота к предмету и иным элементам исполнения.

Предмет исполнения — имущество (вещь, результат работы подрядчика), а также результат интеллектуальной деятельности, в отношении которых возникло данное обязательство и совершается соответствующее действие. Например, в ст. 398 ГК РФ сказано: вместо требования передать ему вещь, являющуюся предметом обязательства, кредитор вправе потребовать возмещения убытков. Сами же действия — как связанные, так и не связанные с созданием, передачей имущества — являются объектами обязательств как вида правоотношений.

Должник обязан передать кредитору предмет исполнения надлежащего качества и в установленном количестве. Так, по договору купли-продажи продавец передает покупателю товар, качество которого соответствует условиям, определенным этим договором (ст. 469 ГК РФ). При отсутствии в договоре условий о качестве товар должен отвечать требованиям пригодности для тех целей, ради которых он приобретается и для которых товары такого рода обычно используются (например, телевизор должен быть пригоден к просмотру телепередач и т.д.).

Количество определяется в соответствующих единицах измерения (например, металл — в тоннах, кирпич — в штуках и пр.).

Предмет исполнения может быть индивидуально определенным, а может быть определен родовыми признаками (например, должник передает кредитору 100 тонн цемента).

Предмет обязательства во многом определяет и способ его исполнения. Способ исполнения — порядок совершения действий по исполнению: передача имущества в целом или по частям; одновременно обеим сторонам или в определенной последовательности; путем вручения предмета лично кредитору или посредством отправки вещей по почте, железной дорогой и пр.

Если предмет исполнения неделим (например, автомобиль), то само существо обязательств с таким предметом предполагает исполнение в целом, а не по частям. В то же время большие партии сырья, материалов передаются по частям, в согласованных сторонами объемах и в определенные сроки; поэтапно сдаются в эксплуатацию отдельные очереди технически сложных объектов капитального строительства, завозятся грузы на склад получателя и пр.

Предлагаемое должником исполнение по частям, когда оно должно производиться в целом, и наоборот, кредитор вправе (но не обязан) не принимать.

Если кредитор не принял частичное исполнение, должник считается просрочившим, с последствиями, установленными на случай просрочки должника (ст. 405 ГК РФ). Например, кредитор правомерно отказался от принятия части долга (а он подлежал оплате только в целом) по кредитному обязательству. В таком случае должник обязан платить проценты, исходя из всей суммы долга, включая ту, от принятия которой кредитор отказался.

Денежные обязательства могут быть самостоятельными, например, возникшие из договора займа, где предметом исполнения являются деньги, а могут входить в содержание взаимного обязательства в виде встречного предоставления за товар, услугу и пр. Деньги относятся к разновидности вещей, определенных родовыми признаками.

Обязательство уплатить деньги за товар, услуги должно быть выражено в рублях (ст. 317 ГК РФ). Учитывая высокий уровень инфляции, ст. 317 допускает установление цены за единицу услуг, товара в твердой валюте или в условных денежных единицах. При этом в целом обязательство предполагает оплату в рублях по официальному курсу соответствующей валюты или условных денежных единиц на день платежа, если иной курс или иная дата его определения не установлены законом или соглашением сторон. Расчеты на территории РФ в иностранной валюте допускаются в случаях, в порядке и на условиях, определенных законом или в установленном им порядке (п. 3 ст. 317 ГК РФ).

Операции с наличной иностранной валютой могут осуществлять только специально уполномоченные банки и только операции по обмену иностранной валюты на рубли, и наоборот. При этом исполнение денежных обязательств требует постоянной корректировки сумм, выплачиваемых на протяжении определенного периода. Для договоров между юридическими лицами либо предпринимательских договоров возможность учета инфляции закладывается непосредственно в самом договоре.

Сумма, которая выплачивается по денежному обязательству непосредственно на содержание гражданина: в возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, по договору пожизненного содержания и в других случаях, — индексируется с учетом уровня инфляции в порядке и случаях, которые предусмотрены законом. А для гражданина, получающего денежные суммы на свое содержание, в возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, по договору пожизненного содержания и др., сумма индексируется в порядке и в случаях, которые предусмотрены законом (ст. 318 ГК РФ).

Так, ст. 1091 ГК РФ предусмотрено увеличение размера возмещения вреда в связи с повышением стоимости жизни: суммы выплачиваемого гражданам возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, при повышении стоимости жизни подлежат индексации в установленном законом порядке. Статьей 597 ГК РФ установлено, что размер пожизненной ренты в случаях, предусмотренных ст. 318 ГК РФ, подлежит увеличению.

Индексация присужденных судом или арбитражным судом денежных сумм предусмотрена соответственно ст. 208 Гражданского процессуального кодекса РФ от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (с изм. от 27 декабря 2005 г.)[1] и ст. 183 Арбитражного процессуального кодекса РФ от 25 июля 2002 г. № 95-ФЗ (с изм. от 27 декабря 2005 г.)[2].

Обычно денежные обязательства включают в себя условия об уплате процентов. Однако, если обязательство не исполняется добровольно, у кредитора возникают издержки по получению исполнения, что влечет увеличение суммы, причитающейся ко взысканию с должника. При недостаточности у должника средств для погашения всех требований кредитора необходимо установить, какие требования погашаются в первую очередь, какие во вторую и т.д. Статья 319 ГК РФ устанавливает, что в первую очередь погашаются издержки кредитора по получению исполнения, во вторую — проценты, а затем — сумма основного долга.

Кроме денежных обязательств, специальные правила исполнения установлены для альтернативных обязательств. Альтернативные

---

[1] СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532; 2006. № 1. Ст. 8.
[2] СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012; 2006. № 1. Ст. 8.

обязательства — это такие обязательства, в которых существует не один, а несколько предметов, причем передача любого из них является надлежащим исполнением. Согласно ст. 320 ГК РФ право выбора в таких случаях принадлежит должнику. Однако законом или условиями обязательства может быть предусмотрено право именно кредитора требовать совершения какого-либо из нескольких действий по своему выбору.

В альтернативных обязательствах наличествуют как минимум два различных предмета исполнения. При гибели одного из предметов до осуществления выбора исполнимость обязательства будет зависеть от того, какой выбор будет произведен управомоченным лицом. Если выбор будет остановлен на оставшемся предмете, то обязательство сохранится, если же выбор сделан в пользу погибшего предмета, обязательство прекратится в силу невозможности исполнения.

Факультативные — это такие обязательства, в которых имеется только один предмет исполнения, однако должник вправе заменить его другим, заранее оговоренным предметом. Согласия кредитора при этом на замену предмета не требуется. Замена основного предмета факультативным представляет собой одностороннюю сделку должника. В отличие от альтернативного обязательства, гибель предмета в факультативном обязательстве влечет прекращение обязательства.

Бывает и так, что обязательство может быть исполнено разовым актом или периодическими платежами по кредитному договору. Какой способ исполнения избрать, стороны должны определить при возникновении обязательства. Если они не определили способ исполнения, кредитор вправе не принимать исполнения по частям, если иное не предусмотрено законом, условиями обязательства либо обычаями делового оборота и существом обязательства (ст. 311 ГК РФ).

Закон запрещает, как уже отмечалось, одностороннее изменение условий и односторонний отказ от исполнения обязательства (ст. 310 ГК РФ). Для исполнения обязательств, возникающих при осуществлении предпринимательской деятельности, допускается возможность одностороннего изменения условий обязательства или отказа от его исполнения в случаях, предусмотренных договором, если иное не исходит из закона или существа обязательства.

Надлежащим вручением вещи, отчужденной без обязательства доставки, будет сдача перевозчику для отправки приобретателю либо организации связи для пересылки приобретателю (ст. 224 ГК РФ), т.е. вручение вещи третьим лицам для передачи ее кредитору.

Сроки исполнения обязательств определяются по-разному: конкретной датой исполнения; разумными сроками; сроками обычного

исполнения обязательств; определением условий, при наличии которых наступает срок исполнения; установлением события; совпадением срока исполнения со сроком возникновения обязательств; моментом востребования; моментом совершения определенных действий должником и др. Кроме того, может быть исполнение обязательств без определенных сроков исполнения, с льготными сроками.

Для договорных обязательств характерно установление даты исполнения обязательства. Такие даты могут быть определены конкретной календарной датой исполнения, например, 9 октября 2009 г. При длящихся правоотношениях даты исполнения могут определяться последним днем недели, декады, месяца и т.д.

Период исполнения предусматривает начальную и конечную даты исполнения. Право выбора момента исполнения принадлежит должнику, который будет считаться исполнившим обязательство надлежаще, если уложился в указанные предельные сроки.

При отсутствии указаний о сроках исполнения кредитор имеет право требовать исполнения в любое время, в том числе немедленно. В таких случаях исполнение определяется моментом востребования.

Исполнение моментом востребования означает, что право выбора такого момента принадлежит кредитору. Немедленное исполнение имеет место, например, в случае, когда немедленно должна быть выдана вещь из камеры хранения, произведена приемка получателем скоропортящейся продукции, немедленно исполняются требования вкладчиков к кредитным организациям о выдаче вкладов и др.

По обязательствам с моментом востребования и по обязательствам с неопределенным сроком исполнения кредитор также может потребовать немедленное исполнение. Но должнику дается льготный семидневный срок для исполнения своих обязательств (ст. 314 ГК РФ).

Специальным льготным сроком исполнения, установленным законодательством, можно назвать 30-дневный срок исполнения должником обязательства вернуть долг по договору займа, когда договором такой срок не определен (ст. 810 ГК РФ).

Условия, определяющие сроки исполнения, могут устанавливаться различным образом. Например, срок оплаты товара может быть обусловлен моментом отгрузки товара перевозчику, моментом поступления товара на склад покупателя и др.

События, определяющие сроки исполнения, могут иметь неизбежный и условный характер. Неизбежным событием является истечение определенной календарной даты, после которой должно быть произведено исполнение. Условный срок обусловлен событиями, которые могут произойти с определенной степенью вероятности, а могут и не наступить. Такие условные события устанавливаются в условных сделках.

Разумность сроков определяется особенностями соответствующих обязательств. Так, особые разумные сроки определяются при поставке созревшего урожая в зависимости от его созревания, возможности сохранения и др. При длящейся поставке партиями скоропортящейся сельскохозяйственной продукции товар должен поставляться немедленно, но по мере его созревания.

По общему правилу, досрочное исполнение разрешено должникам в бытовых и иных некоммерческих отношениях. Запреты по этому поводу могут оговариваться в обязательствах или в законодательстве.

Однако в предпринимательских обязательствах, напротив, досрочное исполнение недопустимо, если иное не оговорено законодательством или не вытекает из существа обязательства (ст. 315 ГК РФ).

Момент исполнения и момент возникновения обязательства могут совпадать. Так, если вещь находится фактически у приобретателя в момент заключения договора, то она признается переданной ему с этого момента (п. 2 ст. 224 ГК РФ).

Совпадение сроков возникновения и исполнения обязательств имеет место, как правило, при исполнении договоров розничной купли-продажи.

Специальным сроком исполнения обязательства, установленным законодательством, является, например, момент возврата денег заемщиком займодателю. Такой датой исполнения будет момент передачи долга займодавцу или момент поступления долга на его банковский счет (п. 3 ст. 810 ГК РФ).

Место исполнения обязательств определяется законодательством, договором или существом соответствующих обязательств. Если определить место исполнения на основании указанных обстоятельств нельзя, то местом исполнения будет место, определенное для соответствующих видов обязательств.

Обычными правилами определения места исполнения обязательств являются следующие: по обязательствам передачи земельного участка, здания и др. место исполнения определяется местом нахождения соответствующих объектов; по обязательствам передачи товара с использованием перевозчика местом исполнения будет место передачи товара первому перевозчику; по обязательствам передачи товара получателю или его доверенному лицу местом исполнения будет место изготовления или хранения товара; денежные обязательства должны исполняться в месте нахождения кредитора; другие обязательства исполняются в месте жительства физического лица или в месте нахождения юридического лица — должника.

Важное значение имеет определение места исполнения обязательств с движимым имуществом и денежными расчетами, поскольку и кредиторы, и должники могут менять свое место нахождения, что влияет на возможность надлежащего исполнения. Есть и другие при-

чины. Так, если кредитор и должник не могут определить место замены некачественной вещи по договору розничной купли-продажи, то таким местом должно быть место продажи такой вещи.

По денежным обязательствам кредитор обязан извещать должника о перемене места своего нахождения, и должник обязан исполнить денежный долг по новому месту нахождения кредитора, но дополнительные расходы должника по этому поводу ложатся на кредитора. При этом денежные обязательства должник может, но не обязан исполнить, поместив деньги на депозит нотариуса или суда, если есть проблемы с исполнением долга надлежащему кредитору; например, кредитор отказывается получить предлагаемую ему сумму долга, требуя иной суммы (ст. 327 ГК РФ).

Предмет исполнения определяется в точном соответствии с его характеристиками по обязательству. Предмет должен соответствовать цели, для которой он предназначен.

Согласно п. 3 ст. 224 ГК РФ надлежащим исполнением может быть передача приобретателю вещи товарораспределительных документов на нее (коносамента, складского свидетельства).

Если предметов исполнения несколько, то право выбора по таким альтернативным обязательствам, по общему правилу, принадлежит должнику.

В процессе исполнения обязательств его предмет может быть утрачен по причинам, не связанным с деятельностью сторон обязательств. Могут быть иные обстоятельства, исключающие или ограничивающие возможности исполнения обязательств в рамках тех условий, на которых они возникли. В таких случаях неблагоприятные последствия распределяются между сторонами обязательств в соответствии с законодательством.

Риск случайной гибели вещи, являющейся предметом исполнения, как правило, несет ее собственник. Но по договору, например, подряда стороны могут возложить такой риск на подрядчика, не являющегося собственником вещи. В этом случае он обязан будет предоставить заказчику новое исполнение за свой счет либо возместить убытки заказчику.

В ходе исполнения обязательств возможны и ценовые риски. Такие риски несет продавец или должник, если в обязательстве специально не оговорено иное. В качестве такой защитной меры стороны договора могут определить цену товара (работы) в национальной валюте и указать ее эквивалент, привязав изменение цены к изменению курса зарубежной твердой валюты. В таком случае последующее изменение цены к моменту исполнения обязательства влечет ее перерасчет с учетом указанных коэффициентов. При возрастании цены по договору подрядчик может быть освобожден от ценовых рисков.

ГЛАВА 12

Обеспечение исполнения обязательств

12.1. Понятие и система способов обеспечения исполнения обязательств

Способы обеспечения исполнения обязательств — это специальные меры, которые в известной степени гарантируют исполнение основного обязательства и стимулируют должника к надлежащему поведению.

Способы, стимулирующие обеспечение исполнения сторонами обязательств, определяются законом или устанавливаются соглашением сторон. Многие из способов носят зависимый от основного обязательства характер и при недействительности основного или прекращении его действия прекращают свое существование. Однако законом установлены и самостоятельные способы обеспечения, например, банковская гарантия.

Способы, которые обеспечивают исполнение обязательств, устанавливаются в интересах кредитора, хотя они и создают дополнительные обременения для должника. Например, при залоге кредитор за счет заложенного имущества должника имеет право погасить свои претензии к нему. Но за счет этого же имущества могут быть погашены и дополнительные требования кредитора по уплате неустойки, возмещению убытков и пр. Само изъятие имущества из владения и пользования создает должнику значительные неудобства.

Очевидно, что способы обеспечения исполнения обязательств, закрепленные в законе и установленные соглашением сторон, носят имущественный характер. Они включаются в содержание соответствующих гражданских правоотношений и могут быть отражены в самом обязательственном правоотношении, например, неустойка может быть закреплена в договоре.

Однако, будучи включенными в состав гражданского правоотношения, способы обеспечения исполнения обязательств не относятся к числу существенных условий договора. Их наличие или отсутствие не меняет правовой сущности договора (п. 2 ст. 329 ГК РФ).

В соответствии со ст. 329 ГК РФ, определяющей систему способов обеспечения исполнения обязательств, установлено, что исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, гарантией, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законодательством или договором.

Конечно, изложенный перечень способов обеспечения исполнения обязательств носит открытый характер, и он может быть расширен специальным законодательством, а также соглашениями сторон обязательств.

Виды способов обеспечения исполнения обязательств могут классифицироваться по различным критериям, основаниям. Так, по предмету, обеспечивающему исполнение обязательств, они могут делиться на вещные и личные.

Вещные способы — это те приемы, которые позволяют кредитору непосредственно воздействовать на имущество должника. Это залог, особенно в форме заклада, удержание, задаток.

Вещные способы обеспечения исполнения обязательств могут быть обеспечены субакцессорными обязательствами. Так, одна из сторон в залоговом правоотношении, у которой находится предмет залога, обязана, если иное не определено законом или договором, страховать за счет залогодателя заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения (подп. 1 п. 1 ст. 342 ГК РФ).

Или: в соответствии с законом ломбард обязан страховать в пользу залогодателя за свой счет принятые в залог вещи в полной сумме их оценки (п. 3 ст. 358 ГК РФ).

К личным способам обеспечения обязательств относятся те, которые позволяют кредитору воздействовать на личность и имущество должника и (или) третьих лиц, которые несут солидарную или субсидиарную ответственность перед кредитором за действия должника. Это неустойка, поручительство, гарантия, банковская гарантия и др.

Среди дополнительных к перечисленным способам обеспечения исполнения обязательств, которые могут включаться в договоры по соглашению сторон, можно назвать: страхование предмета основного обязательства (например, работы по договорам подряда, от случайного повреждения); аваль векселя, аккредитивная форма расчетов; право кредитора на безакцептное списание средств со счета должника; договор факторинга и др.

Среди специально установленных законом можно выделить такие способы обеспечения исполнения обязательств, как государственная регистрация прав, сделок и имущества.

В п. 1 ст. 329 ГК РФ содержится примерный, а не исчерпывающий перечень способов обеспечения исполнения обязательств, поэтому наряду с предусмотренными законом стороны могут устанавливать иные способы (например, товарная неустойка). Свойствами обеспечения обязательств обладают также некоторые формы безналичных расчетов: аккредитив, инкассо, безакцептное списание, предоплата и др. Определенные качества обеспечения обязательств присущи и некоторым договорам, в частности, страхования, кредита, лизинга, факторинга.

В качестве субъектов, участвующих в обеспечении основного обязательства, могут выступать не только его стороны, но и третьи лица, например, при банковской гарантии.

Становится очевидным, что перечень способов обеспечения исполнения обязательств предусматривает некую систему рассматриваемых в этой области обеспечительных способов, приемов, которая носит открытый характер и подвержена совершенствованию и развитию по всем направлениям обязательных отношений.

12.2. Неустойка

Неустойка — один из наиболее распространенных способов обеспечения исполнения обязательств, который применяется практически во всех видах договоров и имеет множество разновидностей.

Широкое применение неустойки в обязательственных отношениях можно объяснить ее ярко выраженной многофункциональностью, которая делает ее действенным средством правового воздействия. Она выполняет функции способа обеспечения исполнения обязательств, а также важнейшего средства имущественной ответственности неисправного должника.

Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения (ст. 330 ГК РФ).

К признакам неустойки относятся: ее денежная форма (однако принцип свободы договоров позволяет установить в договоре неустойку и в товарной форме, в виде вещи, передаваемой кредитору дополнительно к основному предмету исполнения); связь неустойки с моментом нарушения должником условий обязательства, в частности, со сроком исполнения; признание неустойки в качестве одной из форм ответственности должника (ст. 330 ГК РФ). Но, в отличие от такой формы ответственности, как взыскание убытков, кредитор не должен доказывать наличие ущерба при взыскании неустойки (п. 1 ст. 330 ГК РФ).

Классификация неустойки осуществляется по различным основаниям.

Общим, родовым понятием неустойки охватываются и такие ее разновидности, как пеня и штраф. Поэтому неустойка может быть установлена соглашением сторон — договорная неустойка или предписанием закона — законная неустойка (ст. 332 ГК РФ).

Размер, порядок исчисления, условия применения договорной неустойки определяются исключительно по усмотрению сторон. Соглашение о неустойке должно совершаться в письменной форме независимо от суммы неустойки и от формы, в какую облечено основное обязательство, которое может возникнуть и из устной сделки. Несоблюдение же письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке (ст. 331 ГК РФ).

Законная неустойка применяется независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон. Область ее применения зависит от того, в диспозитивной или императивной норме права она содержится. Если неустойка предусмотрена императивной нормой, она подлежит безусловному применению именно в том виде, в каком обозначена в этой норме. Когда же положение о неустойке содержится в диспозитивной норме, она применяется лишь постольку, поскольку стороны своим соглашением предусмотрели иной ее размер. В отношении законной неустойки в п. 2 ст. 332 ГК РФ закреплено правило, согласно которому ее размер может быть изменен соглашением сторон лишь в сторону увеличения, если это не запрещено законом.

В зависимости от соотношения права на взыскание неустойки и права на возмещение убытков законодательство различает четыре вида неустойки — зачетную, штрафную, исключительную и альтернативную (ст. 394 ГК РФ). Зачетная неустойка означает взыскание установленной неустойки и, кроме того, возмещение убытков в части, не покрытой ею, т.е. суммы, составляющие размер неустойки, зачитываются в счет возмещения убытков. В то же время законом или договором может быть определено другое соотношение: когда допускается взыскание только неустойки, а не убытков — такая неустойка называется исключительной; когда убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки — такая неустойка будет штрафной; когда по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки — такая неустойка признается альтернативной. Во всех случаях, когда законом или договором вид неустойки не определен, применяется зачетная неустойка.

Несмотря на то, что размер неустойки устанавливается законом или договором, суд может снизить ее размер.

Однако это право суда на снижение размера взыскиваемой неустойки небеспредельно. Оно ограничено правом кредитора на по-

лучение причиненных ему должником убытков (ч. 2 ст. 333 ГК РФ). Иначе говоря, уменьшение не должно быть ниже размера фактических убытков. Причем суд не может требовать от кредитора доказательств фактических убытков, в противном случае понятие права на неустойку будет заменено судом правом на убытки, что он делать также не имеет права. Поэтому суд должен сам определить размер реальных убытков, до которых он намерен снизить размер взыскиваемой неустойки, основываясь на доказательствах, а также соблюдая принципы разумности и справедливости. Судебная практика России основывается на том, что такие доказательства должен представить должник[1].

Однако уменьшать размер взыскиваемых убытков суду права не дано. Должник не сможет от них отказаться, так как сам запланировал и установил их в договоре с кредитором.

Например, товарная неустойка может быть снижена судом, особенно если товар имеет родовые признаки. Исключение может иметь место относительно индивидуально определенных вещей, да и то только тех, которые имеют личное значение для кредитора. Лишать кредитора права на такую вещь суд не имеет права.

Выше уже рассматривались собственно неустойка, штраф и пеня. Однако, как следует из текста ст. 330 ГК РФ, данные понятия для законодателя тождественны. Но в некоторых случаях на практике в договорах существует традиция применять штраф как разовую меру воздействия на должника, причем устанавливаемую в твердой денежной сумме. Собственно неустойка и пеня устанавливаются, как правило, в процентном отношении к денежной сумме долга или иного обязательства, которое может быть нарушено. Причем такие неустойка и пеня устанавливаются и исчисляются в связи со сроками нарушения обязательств. Чем дольше срок нарушения, тем больше нарастает размер неустойки и пени. При ненадлежащем исполнении обязательств начисление пени может длиться до тех пор, пока обязательство не будет исполнено, прекращено или не станет тщетным его исполнение.

12.3. Залог

Залог — тоже один из важнейших способов обеспечения исполнения обязательств, в рамках которого кредитор-залогодержатель приобретает право в случае неисполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, получить удовлетворение за счет заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами

---

[1] *Гражданское* право России. Общая часть: Курс лекций / Отв. ред. О.Н. Садиков. М.: Юристъ, 2001. С. 620, 622.

за изъятиями, предусмотренными законом (алиментные платежи, задолженность по заработной плате, прочие привилегированные требования).

В ст. 334 ГК РФ и Законе от 29 мая 1992 г. «О залоге» (с изм. от 26 июля 2006 г.) (далее Закон о залоге) приведены аналогичные определения понятия залога, хотя содержательное значение в ГК РФ шире, чем в Законе о залоге. ГК РФ уточняет, что залогодержатель имеет право на преимущественное удовлетворение своих требований из стоимости заложенного имущества перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя).

В ГК РФ залог выведен в отдельный институт гражданского права — § 3 гл. 23 ГК РФ, и ему придано значение обеспечительного обязательства.

В рамках ГК РФ возможен перезалог (последующий залог) уже заложенного имущества. При этом стоимость заложенного имущества может превышать сумму долга по обязательству, уже обеспеченному залогом. Если одно и то же имущество оказывается в залоге у нескольких кредиторов залогодателя, требования последующих залогодержателей удовлетворяются из стоимости этого имущества после требований предшествующих залогодержателей. На залогодателя возлагается обязанность сообщить каждому залогодержателю обо всех существующих договорах о залоге данного имущества, а также о характере и размере обеспеченных этим залогом (залогами) обязательств. Если залогодатель не сообщил последующему залогодержателю о предшествующих залогах, на него возлагается обязанность по возмещению залогодержателю убытков.

Если первоначальный залогодержатель возражает против использования залогодателем права на перезалог, он имеет право оговорить в договоре о залоге, что последующий залог в отношении заложенного имущества не допускается.

Субъектами в залоговом обязательстве являются залогодатель и залогодержатель. В качестве залогодержателя всегда выступает кредитор по основному обязательству. Это может быть и конкретная организация (например, ломбард), имеющая лицензию на осуществление предпринимательской деятельности по принятию от граждан в залог движимого имущества, предназначенного для личного потребления, в обеспечение краткосрочных кредитов.

Залогодателем является как сам должник, так и третье лицо. При залоге вещей залогодателем вправе быть собственник вещи либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения. При залоге имущественных прав залогодателем является лицо, которому принадлежит закладываемое право. Например, при залоге права аренды земельного участка залогодатель — арендатор этого участка.

Залог обычно возникает на основе договора. Возможно заключение отдельного соглашения о залоге или включение условия о залоге в текст основного договора. Залог возникает также в силу закона при наступлении указанных в нем обстоятельств, если в законе предусмотрено, какое имущество и для обеспечения исполнения какого обязательства признается находящимся в залоге. Так, согласно п. 5 ст. 488 ГК РФ (если иное не предусмотрено договором купли-продажи) при продаже товара в кредит с момента передачи покупателю и до его оплаты товар, проданный в кредит, признается находящимся в залоге у продавца для обеспечения исполнения покупателем его обязанности по оплате товара.

В соответствии со ст. 336 ГК РФ предметом залога являются как движимые, так и недвижимые вещи, за исключением изъятых из оборота и тех, на которые не допускается обращение взыскания, и имущественные права, за исключением неразрывно связанных с личностью кредитора и иных прав, уступка которых другому лицу запрещена законом (например, требований об алиментах). Согласно п. 6 ст. 340 ГК РФ договором о залоге, а в отношении залога, возникшего на основании закона, законом может быть предусмотрен залог вещей и имущественных прав, которые залогодатель приобретет в будущем (залог урожая будущего года, залог права на взыскание арендной платы в будущем году и т.п.). Гарантией выполнения требований залогодержателя является не все имущество должника, а только заложенное имущество.

Что касается формы договора о залоге, то он должен быть совершен в письменной форме независимо от того, в какой форме (устной или письменной) он заключен. Обязательному нотариальному удостоверению подлежат лишь ипотека и договоры о залоге движимого имущества или прав на имущество в случаях, когда обеспечиваемый залогом договор должен быть заключен в нотариальной форме. Договор об ипотеке, кроме того, должен быть еще и зарегистрирован в порядке, установленном для регистрации сделок с соответствующим имуществом (ст. 339 ГК РФ).

Существенными условиями данного договора считаются предмет залога и его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом, а также условие о том, у залогодателя или залогодержателя находится заложенное имущество (п. 1 ст. 339 ГК РФ). Если сторонами не достигнуто соглашение по какому-либо из указанных условий либо соответствующее условие в договоре отсутствует, договор о залоге не может считаться заключенным.

Содержание залогового обязательства составляют права и обязанности сторон. Так, залогодержатель имеет право ограничивать залогодателя в распоряжении заложенным имуществом. В случае

передачи залогодержателю предмета залога он приобретает в определенных случаях права владения, пользования и распоряжения им: право истребовать заложенное имущество из чужого незаконного владения, в том числе из владения залогодателя, право требовать устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения, и др. (ст. 346, 347 ГК РФ). При неисполнении должником обязательства, обеспеченного залогом, залогодержатель вправе преимущественно перед другими кредиторами получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества. Возможности передачи имущества, являющегося предметом залога, в собственность залогодержателя действующее законодательство не предусматривает. Всякие соглашения, которые предусматривают такую передачу, являются ничтожными, за исключением тех, которые могут быть квалифицированы как отступное или новация обеспеченного залогом обязательства.

Залогодатель имеет право, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа залога, пользоваться предметом залога в соответствии с его назначением, в том числе извлекать из него плоды и доходы. Так, организация, заложившая нежилые помещения, имеет право продолжать их использовать по целевому назначению (например, под склад). За залогодателем сохраняется, хотя и ограниченное волей залогодержателя, право распоряжения. Он вправе, если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога, с согласия залогодержателя отчуждать предмет залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом распоряжаться им. Однако это ограничение не касается права залогодателя свободно завещать заложенное имущество (п. 2 ст. 346 ГК РФ). Залогодержатель и залогодатель вправе проверять наличие и состояние заложенного имущества, находящегося у другой стороны.

В зависимости от того, у кого из них находится заложенное имущество, залогодатель или залогодержатель обязан, если иное не предусмотрено законом или договором: страховать за счет залогодателя заложенное имущество, принимать меры, необходимые для обеспечения сохранности имущества, немедленно уведомлять другую сторону о возникновении угрозы утраты или повреждения заложенного имущества.

На заложенное имущество может быть обращено взыскание в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает. Суд может отказать во взыскании, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя несоразмерен стоимости заложенного имущества (ст. 348 ГК РФ).

Механизм обращения взыскания на заложенное имущество зависит от предмета залога. Наряду с судебным порядком допускается обращение взыскания без обращения в суд. Взыскание на заложенное недвижимое имущество, по общему правилу, обращается по решению суда. Удовлетворение требований залогодержателя за счет заложенного недвижимого имущества без обращения в суд допускается только на основании нотариально удостоверенного соглашения залогодержателя с залогодателем, заключенного после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет залога (п. 1 ст. 349 ГК РФ). Условие о праве залогодержателя обратить взыскание на заложенное имущество без предъявления иска в суд, содержащееся непосредственно в договоре о залоге, должно признаваться недействительным.

Закон установил, что взыскание на заложенное движимое имущество также обращается на основании решения суда, а по соглашению залогодержателя с залогодателем допускается удовлетворение требований залогодержателя и без обращения в суд. Однако процедура заключения такого соглашения проще, чем при залоге недвижимости. Его совершение возможно в любое время, даже в момент заключения соглашения о залоге. К тому же нотариального удостоверения соглашения не требуется (п. 2 ст. 349 ГК РФ).

Обращение взыскания на движимое имущество, заложенное в ломбарде, осуществляется во внесудебном порядке.

Взыскание на заложенное имущество обращается только по решению суда, если: для заключения договора о залоге требовалось согласие или разрешение другого лица или органа; предметом залога является имущество, имеющее значительную историческую, художественную или иную ценность; залогодатель отсутствует и установить место его нахождения невозможно (п. 3 ст. 349 ГК РФ).

Реализация заложенного имущества производится путем продажи с публичных торгов независимо от порядка обращения взыскания на предмет залога (по решению суда, на основании соглашения залогодержателя и залогодателя либо на основании исполнительной надписи нотариуса).

Прекращение залога помимо общих оснований прекращения обязательств происходит: с прекращением обеспеченного залогом обязательства; по требованию залогодателя при наличии угрозы утраты или повреждения заложенного имущества; при продаже с публичных торгов заложенного имущества, а также в случаях, когда его реализация оказалась невозможной; в случае гибели заложенной вещи или прекращения заложенного права, если залогодатель не воспользовался правом восстановления предмета залога или правом на его замену (ст. 352 ГК РФ).

В настоящее время различаются следующие виды залога имущества, используемого для залога.

Ипотека — это залог предприятий, зданий, сооружений, земельных участков и других объектов недвижимости, которые остаются во владении и пользовании залогодателей. Важнейшими признаками ипотеки выступают: предмет договора о залоге (лишь недвижимое имущество) и сохранение за залогодателем прав владения и пользования этим имуществом.

Регулирование ипотечных отношений осуществляется сегодня Федеральным законом от 16 июля 1998 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (с изм. от 30 декабря 2004 г.)[1] (далее — Закон об ипотеке). Общие правила о залоге, содержащиеся в ГК РФ, применяются к ипотеке лишь тогда, когда в Законе не установлены иные правила.

Закон об ипотеке существенно изменил многие правила о залоге и ввел применительно к залогу недвижимости ряд новых норм, направленных на развитие ипотечного кредитования.

В частности, особенности ипотеки определяются ее предметом. Договор об ипотеке может заключаться в отношении любого недвижимого имущества, права на которое зарегистрированы в порядке, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество. Исключение составляет имущество: изъятое из гражданского оборота, на которое не может быть обращено взыскание, в отношении которого предусмотрена обязательная приватизация либо приватизация которого запрещена (п. 2 ст. 6 Закона об ипотеке); земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, а также части земельного участка различного целевого назначения и разрешенного использования (ст. 63 Закона об ипотеке); жилые дома и квартиры, находящиеся в государственной или муниципальной собственности (п. 2 ст. 74 Закона об ипотеке).

Правовые нормы об ипотеке распространяются на залог не завершенного строительством недвижимого имущества, возводимого на земельном участке, отведенном в установленном порядке, а также на залог прав арендатора, если предметом арендного договора выступает недвижимое имущество. Если иное не предусмотрено договором, вещь считается заложенной вместе с принадлежностями (ст. 135 ГК РФ). Часть недвижимого имущества, раздел которого в натуре невозможен без изменения его назначения, кроме квартир в многоквартирном жилом доме, не может быть предметом ипотеки. На имущество, находящееся в общей совместной собственности,

[1] СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400; 2005. № 1 (Часть 1). Ст. 42.

ипотека может быть установлена при наличии на это письменного согласия всех собственников (п. 1 ст. 7 Закона об ипотеке). Участники общей долевой собственности могут закладывать свои доли в праве на общее имущество без согласия других собственников. При ипотеке квартиры в многоквартирном жилом доме, части которого в соответствии с п. 1 ст. 290 ГК РФ находятся в общей долевой собственности залогодателя и других лиц, заложенной считается наряду с жилым помещением соответствующая доля в праве общей собственности на жилой дом.

При ипотеке предприятия право залога распространяется на все входящие в его состав здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, готовую продукцию, права требования, исключительные права и т.п. При этом, ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка (абз. 2 ст. 69 Закона об ипотеке).

Это правило применяется тогда, когда залогодатель здания или сооружения является собственником или арендатором соответствующего земельного участка. Если он по договору об ипотеке передает в залог только здание или сооружение, а земельный участок либо право его аренды не являются предметом залога, такой договор считается ничтожной сделкой (ст. 168 ГК РФ). В остальных случаях, когда залогодатель не является собственником здания или сооружения или арендатором земельного участка, договор ипотеки не может считаться не соответствующим закону (п. 3 ст. 340 ГК РФ, ст. 69 Закона об ипотеке). При обращении взыскания на такое здание или сооружение лицо, которое приобретает это имущество в собственность, приобретает право пользования земельным участком на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний собственник (залогодатель) имущества. Напротив, при ипотеке земельного участка право залога не распространяется на находящиеся или возводимые на этом участке здания и сооружения, если только в договоре не предусмотрено иное. Если произошло обращение взыскания на заложенный земельный участок, залогодатель сохраняет право ограниченного пользования (сервитут) той его частью, которая необходима для использования здания или сооружения в соответствии с его назначением. Условия пользования этой частью участка определяются соглашением залогодателя с залогодержателем, а в случае спора — судом.

В условиях ипотеки имущество не выбывает из сферы хозяйственного господства залогодателя, он продолжает им пользоваться. Залогодатель может использовать имущество в соответствии с его назначением, в том числе извлекать из имущества плоды и доходы.

При нарушении залогодателем правил пользования заложенным имуществом (п. 1 ст. 29 Закона об ипотеке), правил содержания

и ремонта имущества (ст. 30), обязанности принимать меры по сохранению данного имущества (ст. 32) и др. залогодержатель имеет право потребовать досрочного исполнения обеспеченного ипотекой обязательства. Если в удовлетворении такого требования отказано или оно не удовлетворено в предусмотренный договором срок, а если срок не предусмотрен — в течение одного месяца, залогодержатель может обратить на заложенное имущество взыскание.

В случае непринятия залогодателем мер по обеспечению сохранности заложенного предприятия залогодержатель вправе требовать через суд введения ипотечного контроля за деятельностью залогодателя (требовать регулярного представления бухгалтерской отчетности, предварительного согласования заключаемых залогодателем сделок, расторжения контракта с руководителем предприятия и т.д.).

Договор об ипотеке заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации. Несоблюдение правил о государственной регистрации договора об ипотеке влечет его недействительность. Такой договор считается ничтожным. Договор об ипотеке считается заключенным и вступает в силу с момента его государственной регистрации.

При включении соглашения об ипотеке в кредитный или иной договор, содержащий обеспеченное ипотекой обязательство, в отношении формы и государственной регистрации этого договора должны быть соблюдены требования, установленные для договора об ипотеке.

Права залогодержателя по обеспеченному ипотекой обязательству и по договору об ипотеке могут быть удостоверены закладной, поскольку иное не установлено Законом об ипотеке. Закладной могут быть удостоверены права залогодержателя по ипотеке в силу закона и по обеспеченному данной ипотекой обязательству, если иное не установлено Законом об ипотеке (п. 1 ст. 13). Согласно п. 2 ст. 13 Закона об ипотеке закладная является именной бумагой, удостоверяющей, что ее законный владелец обладает правом как на получение исполнения по денежному обязательству, обеспеченному ипотекой, без представления других доказательств существования этого обязательства, так и залога на имущество. Составляет закладную залогодатель, а если он является третьим лицом — то и должник по обеспечиваемому ипотекой обязательству. Оба они выступают обязанными по закладной лицами.

По сравнению с ГК РФ (п. 3 ст. 349) Закон об ипотеке (ст. 55) существенно сужает сферу внесудебного удовлетворения требований залогодержателя, исключая из нее случаи, когда: для ипотеки имущества требовалось согласие или разрешение другого лица или органа; предметом ипотеки является предприятие как имущественный

комплекс; земельный участок из состава земель сельскохозяйственного назначения; имущество, имеющее значительную историческую, художественную и иную культурную ценность для общества; имущество, находящееся в общей собственности, если кто-либо из его сособственников не дает согласия на удовлетворение требований залогодержателя во внесудебном порядке. В этих случаях взыскание на заложенное имущество обращается лишь по решению суда.

Вместе с тем Закон об ипотеке предоставляет сторонам залогового правоотношения возможность избежать обязательной реализации заложенного имущества путем продажи его с публичных торгов.

С целью создания в Российской Федерации условий, способствующих развитию ипотечного жилищного кредитования путем привлечения в эту сферу средств инвесторов, принят Федеральный закон от 11 ноября 2003 г. «Об ипотечных эмиссионных ценных бумагах» (с изм. от 29 декабря 2004 г.)[1]. Законом регулируются отношения, возникающие при выпуске, эмиссии, выдаче и обращении ипотечных ценных бумаг, за исключением закладных, а также при исполнении обязательств по указанным ипотечным ценным бумагам.

Особенности ипотеки для военнослужащих установлены Федеральным законом от 20 августа 2004 г. «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих» (с изм. от 2 февраля 2006 г.)[2]. Данный Закон регулирует отношения, связанные с формированием, особенностями инвестирования и использования средств, предназначенных для жилищного обеспечения военнослужащих, а также для иных целей в случаях, предусмотренных Законом[3].

Залог товара в обороте — это залог вещей с оставлением их у залогодателя и с предоставлением залогодателю права изменять состав и натуральную форму заложенного имущества (товарных запасов, сырья, материалов, полуфабрикатов, готовой продукции и т.п.) при условии, что их общая стоимость не становится меньше указанной в договоре о залоге (п. 1 ст. 357 ГК РФ).

Особенности залога товаров в обороте состоят в том, что предметом договора залога товаров в обороте являются вещи, объединенные единым признаком, их общей стоимостью. Стоимость заложенных товаров является их родовым признаком. Такие вещи определяются не только количеством, весом, но и иными родовыми признаками (например, моделью), позволяющими объединить товары в определенную партию аналогичных товаров.

---

[1] СЗ РФ. 2003. № 46 (часть 2). Ст. 4448; 2005. № 1 (Часть 1). Ст. 19.

[2] СЗ РФ. 2004. № 34. Ст. 3532; 2006. № 6. Ст. 636.

[3] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 474—480.

Заложенные товары остаются во владении, пользовании и распоряжении залогодателя. Данные правомочия залогодатель осуществляет самостоятельно. Согласия залогодержателя не требуется. Так, залогодатель отчуждает свою продукцию, являющуюся предметом залога, в соответствии с договорами с покупателями этой продукции.

При продаже продукции залогодателем право залога на эту продукцию не сохраняется и ее приобретатели не обременяются обязательствами перед залогодержателем. Залогодатель при этом обязан восполнить недостаток заложенных товаров, возникающий после их отчуждения, другими аналогичными товарами на сумму, равную стоимости отчужденного товара.

В рамках перечня товаров, находящихся под залогом, залогодатель имеет право изменять состав и натуральную форму отдельных видов товаров, обеспечивая сохранение единого учетного критерия, их общей стоимости, равной стоимости заложенных товаров. Залогодатель может также односторонне уменьшить стоимость товаров, находящихся под залогом, соразмерно стоимости выполненной части основного обязательства. При приобретении залогодателем товаров такого же рода, как и товары, находящиеся под залогом, залогодержатель приобретает на них залоговые права.

Для обеспечения возможности контроля за движением товаров, находящихся под залогом, включая их отчуждение и приобретение, залогодатель обязан осуществлять соответствующий учет операций с заложенным товаром, для чего вести отдельную книгу учета записи залогов. Записи в книгу должны производиться в соответствующий день совершения операций с товарами.

При нарушении залогодателем условий рассматриваемого договора залога товаров залогодержатель может требовать передачи ему предмета залога; приостановить распоряжение залогодателем товарами наложением своих печатей и знаков на товар до устранения нарушений.

Залог вещей в ломбарде осуществляется в целях обеспечения краткосрочного кредитования граждан. Такие кредиты предоставляют гражданам специализированные организации — ломбарды, осуществляющие свою деятельность на коммерческой основе.

Предметом залога такого рода могут быть только вещи личного, семейного или домашнего использования. Средства производства и иное имущество, не отвечающее соответствующим признакам, в залог в ломбарде не принимаются.

Формой договора залога вещей в ломбарде является залоговый билет, который выдается гражданину ломбардом. Ломбард не вправе пользоваться и распоряжаться имуществом граждан, ставшим предметом залога.

Однако в том случае, если гражданин не возвращает кредит в установленный срок, ломбард имеет право после истечения месяца со дня нарушения срока возврата кредита получить исполнительную надпись нотариуса и продать заложенное имущество через комиссионный магазин и за счет вырученной суммы получить удовлетворение своих требований. Продажная цена на имущество устанавливается по соглашению сторон, в том числе по цене, установленной в момент передачи вещи в залог. Если вырученная сумма превышает размер кредита, залогодержатель возвращает разницу залогодателю, за вычетом расходов, связанных с продажей вещи.

Залогодатель имеет право в любое время прекратить продажу вещи, исполнив кредитное обязательство.

Ломбард несет ответственность за повреждение, утрату и недостачу предмета залога, если не докажет, что утрата, повреждение или недостача произошли по причине непреодолимой силы или умышленной вины, а также грубой неосторожности залогодателя.

Заклад — это такой залог, в силу которого предмет залога передается во владение залогодержателю или остается у залогодателя под замком и печатью залогодержателя.

При такой форме залогодатель лишается возможности использовать заложенное имущество по назначению. Одновременно и залогодержатель не вправе пользоваться предметом залога, если в договоре не сказано об ином. Таким образом, с экономической точки зрения заклад наименее предпочтителен в хозяйственном обороте.

Если по договору предметом залога мог пользоваться залогодержатель, то доходы и другие имущественные выгоды, полученные залогодержателем, направляются на возмещение расходов по содержанию предмета залога, а в оставшейся части идут в счет выполнения основного обязательства.

При закладе залогодержатель имеет право удерживать предмет залога до полного исполнения должником основного долга.

Если же создается реальная угроза утраты, недостачи, повреждения предмета залога, вызванная не по вине залогодержателя и при отказе залогодателя заменить предмет залога, то залогодержатель вправе обратить взыскание на предмет залога в общем порядке. При этом у залогодателя всегда имеется право потребовать от залогодержателя отчет о сохранности и состоянии предмета залога и удерживаемого имущества.

Залогодержатель помимо общих обязанностей залогодержателя, владеющего предметом залога, обязан платить налоги и сборы, связанные с заложенным имуществом, за счет залогодателя; страховать предмет заклада на полную его стоимость за счет и в интересах залогодателя; добросовестно и разумно использовать предмет заклада

для извлечения дохода, когда право пользования ему дано на основе договора.

Известными особенностями обладает залог, используемый таможенными органами в целях обеспечения уплаты таможенной пошлины, НДС, акцизов и иных платежей при использовании таможенных режимов транзита, переработки под таможенным контролем, временного ввоза (вывоза), переработки вне таможенной территории и т.п.

Залог — один из способов уплаты таможенных платежей, предусмотрен ст. 340 Таможенного кодекса РФ от 28 мая 2003 г. (с изм. от 10 января 2006 г., от 18 февраля 2006 г.)[1].

Предметом залога в соответствии с приказом ГТК от 22 февраля 1994 г. № 71 «Об использовании залога таможенными органами»[2] могут быть товары, в том числе валюта, валютные ценности, ценные бумаги, а также автотранспортные средства. Принятие в качестве предмета залога гражданских воздушных, морских и речных судов, подвижного состава железных дорог допускается в исключительных случаях, когда отсутствуют иные возможности обеспечения исполнения обязательства перед таможенными органами, и только по согласованию с Федеральной таможенной службой.

Залогодателем может быть лицо, которому предмет залога принадлежит на праве собственности или хозяйственного ведения. Организация может передать в залог имущество, в отношении которого она в соответствии с законом приобрела право на самостоятельное распоряжение. Залогодатель несет ответственность за правомерность передачи в залог предмета залога.

При залоге предмет залога остается у залогодателя, если таможенный орган не примет иного решения. При залоге с оставлением предмета залога у залогодателя таможенный орган имеет право проверять наличие, размер, состояние и условия хранения предмета залога; требовать от залогодателя принятия мер, необходимых для сохранения предмета залога; требовать от любого лица прекращения посягательств на предмет залога, угрожающего его утратой или повреждением, и др.

При неисполнении обязательства в срок таможенный орган приобретает право обратить взыскание на предмет залога. Обращение взыскания производится по решению суда или на основании исполнительной надписи нотариуса. Реализация же предмета залога, на который обращается взыскание, осуществляется в соответствии с положениями Таможенного кодекса РФ.

---

[1] СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2066; 2006. № 3. Ст. 280.
[2] БНА. 1994. № 7.

Одним из видов залога является залог прав. В соответствии со ст. 54 Закона о залоге предметом залога считаются принадлежащие залогодателю права владения и пользования, включая права арендатора, другие права (требования), вытекающие из обязательств, и иные имущественные права. Аналогичное по существу правило предусмотрено и п. 1 ст. 336 ГК РФ.

В договоре о залоге прав необходимо указать лицо, которое является должником по отношению к залогодателю. Последний сообщает должнику о состоявшемся залоге прав. При этом он также не должен совершать действий, влекущих полное или частичное прекращение заложенного права или его уступку; принимать меры, необходимые для защиты заложенного права от посягательств со стороны третьих лиц; сообщать залогодержателю сведения об изменениях, произошедших в заложенном праве (ст. 56 Закона о залоге). Если залогодатель нарушает эти требования, залогодержатель может потребовать перевода заложенного права на себя.

Если должник залогодателя исполнит свое обязательство до исполнения залогодателем обязательства, все полученное при этом залогодателем становится предметом залога, о чем залогодатель обязан немедленно уведомить залогодержателя (п. 1 ст. 58 Закона о залоге).

При получении от своего должника в счет исполнения обязательства денежных сумм залогодатель по требованию залогодержателя перечисляет соответствующие суммы в счет исполнения обязательства, обеспеченного залогом.

12.4. Удержание

Удержание — это способ обеспечения исполнения обязательства, состоящий в том, что кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, имеет право в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено (п. 1 ст. 359 ГК РФ).

Выражаясь иначе, суть удержания состоит в том, что кредитору, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику, предоставлено право в случае неисполнения должником в срок обязательства удерживать ее у себя до того времени, пока обязательство не будет исполнено. Следовательно, по общему правилу, удержанием вещи должника могут обеспечиваться только те из его обязательств, которые связаны с оплатой удерживаемой вещи или возмещением связанных с ней убытков. При соблюдении этих условий в роли кредитора, правомерно удерживающего вещь должника, может выступать хранитель по договору хранения, если поклажедатель

уклоняется от оплаты услуг по хранению; перевозчик по договору перевозки, не выдающий груз получателю до полного расчета за перевозку; подрядчик, не передающий заказчику созданную вещь до оплаты работы, и т.д.

В отношениях между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, сфера применения удержания шире. Удержанием вещи должника могут обеспечиваться и такие его обязательства, которые не связаны с оплатой удерживаемой вещи или возмещением издержек на нее или других убытков. Одним из примеров такого удержания вещи является предусмотренное ст. 712 ГК РФ правило о праве подрядчика по договору подряда в случае неуплаты заказчиком обусловленной цены удержать не только результат работы (готовые швейные изделия, отреставрированную мебель и т.п.), но и другое оказавшееся у подрядчика имущество заказчика: принадлежащее ему оборудование, вещи, переданные для переработки, остаток неиспользованного материала.

Право удержания возникает у кредитора в силу закона и не требует дополнительной регламентации в договоре. Стороны, однако, имеют право предусмотреть в договоре условия удержания, отличающиеся от установленных в законе, либо исключить применение назначенного способа обеспечения исполнения обязательства (п. 3 ст. 359 ГК РФ).

Удержание вещи возможно до момента реального исполнения обязательства (п. 1 ст. 359 ГК РФ). В случае неисполнения обязательства должником кредитор может обратить взыскание на удерживаемую им вещь и реализовать ее с публичных торгов. При этом в соответствии со ст. 360 ГК РФ стоимость вещи, порядок и объем обращения на нее взыскания по требованию кредитора, а также порядок реализации определяются в соответствии с правилами, установленными для удовлетворения требований залогодержателя за счет заложенного имущества (ст. 349, 350 ГК РФ).

В случаях, установленных законодательством, а также исходя из содержания обязательства, удовлетворение требований кредитора возможно и иным образом. Так, если у кредитора находятся денежные средства должника, то они естественным образом становятся его собственностью. Законодательство о договорах подряда, хранения дает право подрядчику и хранителю самостоятельно продать удерживаемую вещь (п. 6 ст. 720, п. 2 ст. 899 ГК РФ).

12.5. Поручительство

По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. Договор поручительства может

быть заключен также для обеспечения обязательства, которое возникнет в будущем (ст. 361 ГК РФ).

Иными словами, по данному договору третье лицо обязуется перед кредитором должника по основному обязательству отвечать вместе с должником за исполнение обеспечиваемого обязательства полностью или частично. Применяется поручительство как в общегражданских, предпринимательских, так и в налоговых обязательствах. Поручителем при этом может быть любое физическое или юридическое лицо.

Специфика обязательства поручительства состоит в том, что оно может приниматься в обеспечение исполнения обязательств денежного характера или обязательств с заменимыми вещами. Таким образом, предметом основного обязательства не могут быть вещи, определяемые индивидуальными признаками.

Поручительство может сопровождать обязательства как срочные, так и бессрочные. Однако само обязательство поручительства может существовать не более двух лет с момента заключения договора, если основное обязательство бессрочное, а более короткий срок поручительства не вытекает из закона или условий поручительства (п. 4 ст. 367 ГК РФ). Поручительство применяется как для действующих сейчас обязательств, так и для будущих обязательств, а также для основных и акцессорных обязательств.

По закону поручительство может быть не более одного года в том случае, когда срок его действия не установлен, а срок исполнения основного обязательства истек. Такой годичный срок является пресекательным и дается кредитору для предъявления иска к поручителю. Поручительство устанавливается законом (например, государственный заказчик поручается за платежи получателя товаров по ст. 532 ГК РФ, обязательно использовать поручительство в России по кредитным договорам).

Основная особенность поручительства сводится к тому, что его содержание тесно связано с содержанием основного обязательства. Это обусловлено следующим: поручитель и основной должник отвечают перед кредитором солидарно; поручитель имеет право выдвигать против кредитора возражения, которые имеются против кредитора у должника; поручительство является основанием процессуального соучастия поручителя и основного должника; по исполнению поручителем обязательства за основного должника к поручителю переходят права кредитора; поручитель имеет право регрессного требования к основному должнику после погашения его долга; получив удовлетворение своих имущественных требований по основному обязательству от поручителя, кредитор обязан передать поручителю все документы, удостоверяющие основное требование

к должнику и обеспечительные права требования к должнику; по исполнению основного обязательства должник обязан уведомить об этом поручителя (в противном случае поручитель, исполнивший это же обязательство перед кредитором, может в регрессном порядке потребовать уплаты своих убытков с должника либо взыскать с кредитора сумму неосновательного обогащения (ст. 364—366 ГК РФ).

Поручительство — солидарное обязательство. Это дает право кредитору по своему усмотрению определять, кто должен нести перед ним ответственность, и удовлетворять его имущественные притязания, если основной должник ненадлежаще исполняет или не исполняет свои обязательства. На этой основе кредитор возбуждает процедуры привлечения к ответственности любого из солидарных должников и обращения взыскания на имущество любого основного должника либо поручителя (п. 1, 2 ст. 363 ГК РФ). Однако это не лишает кредитора права требовать привлечения к ответственности основного и дополнительного должника совместно, в том числе в долевой форме.

Если поручительство давали несколько лиц, то они отвечают перед кредитором солидарно, если в договоре поручительства не была оговорена долевая или иная форма их ответственности перед кредитором (п. 3 ст. 363 ГК РФ).

Несоблюдение простой письменной формы поручительства влечет его недействительность (ст. 362 ГК РФ).

Поручительство прекращается (ст. 367 ГК РФ): с прекращением обеспеченного им обязательства, а также в случае изменения этого обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего (п. 1); с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника (п. 2); если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем (п. 3); по истечении указанного в договоре срока, на который оно дано. Срок этот не должен быть менее срока исполнения основного обязательства. При менее продолжительном сроке утрачивается обеспечительный характер поручительства. При отсутствии в договоре поручительства указания о сроке, на который оно дано, поручительство, как уже говорилось, прекращается, если кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иска к поручителю. 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 (ст. 367 ГК РФ).

12.6. Банковская гарантия

Банковская гарантия — это самостоятельный способ обеспечения исполнения обязательств. По банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате (ст. 368 ГК РФ).

Участниками правоотношений по банковской гарантии являются: гарант, принципал, бенефициар. В качестве гаранта могут выступать только банк, иное кредитное учреждение или страховая организация. Принципал — это лицо, обращающееся к гаранту с просьбой о выдаче банковской гарантии. Им является должник по основному обязательству (например, кредитному), исполнение которого обеспечивается банковской гарантией. Бенефициар — это лицо, наделенное правом предъявлять требования к гаранту и выступающее кредитором по основному обязательству (например, банк, предоставивший кредит).

Для возникновения отношений по банковской гарантии требуется заключение договора между принципалом и гарантом о ее предоставлении. Это возмездный договор. За выдачу банковской гарантии принципал уплачивает вознаграждение гаранту (п. 2 ст. 369 ГК РФ), и затем следует собственно выдача банковской гарантии, которая обычно оформляется в виде исходящего от гаранта «гарантийного письма».

Банковская гарантия выдается на определенный в ней срок и не может быть отозвана гарантом (ст. 371 ГК РФ). Требования бенефициара должны быть заявлены в срок, указанный в гарантии (п. 2 ст. 374 ГК РФ).

В отличие от других способов обеспечения исполнения обязательства, банковская гарантия не зависит от основного обязательства, в обеспечение которого она дается. Ее независимость проявляется в том, что она сохраняет свою силу, а обязательство гаранта перед бенефициаром сохраняется и после прекращения основного обязательства или признания его недействительным, а также в том, что уменьшение обязательства должника (принципала) не влечет уменьшение обязательства гаранта, и гарант обязан уплатить сумму, предусмотренную гарантией; кроме того, в том, что гарант не вправе выдвигать против требований принципала возражения, которые мог бы представить должник по основному обязательству.

Содержание банковской гарантии зависит от предписаний закона и от условий, разработанных сторонами и включенных в гарантийное обязательство. Банковская гарантия может быть как безотзывной, так и отзывной.

К реализации обеспечительных обязательств кредитор вправе приступить в случае неисполнения обязательства должником.

Банковская гарантия, если в ней не содержится иных оговорок, вступает в силу со дня ее выдачи, т.е. с момента подписания гарантийного письма.

Если бенефициар представляет гаранту в письменной форме требование с указанием, в чем состоит нарушение принципалом основного обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия, гарант обязан удовлетворить требования бенефициара.

Банковская гарантия должна быть совершена в форме письменного обязательства. Гарантийное письмо считается фактом, свидетельствующим о заключении договора банковской гарантии, и подтверждением всех условий ответственности гаранта перед кредитором должника.

Банковская гарантия может выдаваться банком либо непосредственно в пользу контрагента принципала (прямая гарантия), либо в пользу банка, обслуживающего контрагента (гарантия через посредство банка).

В зависимости от цели и характера обеспечиваемых обязательств банковские гарантии классифицируются на гарантии: твердого предложения товара; платежа; поставки; предоставления (займа, товара); возврата авансовых платежей; налоговые, таможенные, судебные.

Банковская гарантия должна содержать перечень документов, которые бенефициар должен представить гаранту при предъявлении требования об оплате подтвержденной гарантией суммы.

Требование бенефициара об оплате денежной суммы по банковской гарантии должно быть представлено гаранту в письменной форме (п. 1 ст. 374 ГК РФ). Несоответствие приложенных к требованию бенефициара документов условиям банковской гарантии является основанием для отказа в удовлетворении требования бенефициара (п. 1 ст. 376 ГК РФ).

Согласно ст. 378 ГК РФ банковская гарантия прекращает свое действие: уплатой бенефициару суммы, на которую выдана гарантия; окончанием определенного в гарантии срока, на который она выдана; вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии и возвращения ее гаранту; вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии путем письменного заявления об освобождении гаранта от его обязательств.

Гарант, которому стало известно о прекращении гарантии любым из указанных способов, должен немедленно проинформировать об этом принципала.

12.7. Задаток

Задаток — денежная сумма, которая выдается одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения (п. 1 ст. 380 ГК РФ).

В соглашении о задатке участвуют должник — задаткодатель и кредитор — задаткополучатель.

Задаток обеспечивает обязательство. Соглашение о задатке независимо от суммы задатка должно быть совершено в письменной форме. Иное лишает стороны в случае спора права ссылаться в подтверждение сделки на свидетельские показания, но не лишает их права приводить доказательства (п. 1 ст. 162 ГК РФ).

Передаваемая в качестве задатка сумма должна быть определена в договоре в качестве задатка. В случае сомнения в том, является ли сумма, уплаченная по договору платежей, задатком, она считается уплаченной в качестве аванса, если стороны не смогут доказать противное.

В договоре о задатке может содержаться условие об ограничении размера убытков суммой отступного (задатка), при котором стороны отказываются от права на возмещение убытков, не покрытых суммой задатка. Их ответственность за неисполнение основного обязательства ограничивается потерей задатка или возвратом его в двойном размере.

Иными словами, задатку присущи следующие черты: предметом задатка являются деньги; такое акцессорное обязательство носит вещный характер, так как кредитор может удовлетворить свои имущественные требования, используя предмет задатка; кредитор имеет право на удовлетворение своих требований без необходимости соблюдения процедур обращения взыскания и реализации своих прав, имеющих место при залоге и удержании. Имеющиеся у кредитора деньги должника обращаются в счет исполнения основного обязательства в полном его объеме или части, покрываемой задатком; задаток выполняет функцию платежа по основному обязательству, имеет авансовую природу; по условиям основного обязательства задатку может быть придан характер иных способов обеспечения исполнения обязательств, например, при объявлении тендера задаток может приобретать характер неустойки. Кроме того, задаток выполняет функции доказательства заключения основного договорного обязательства и, собственно, обеспечительную функцию; задаток используется в качестве способа обеспечения исполнения обязательства лишь по факту неисполнения основного обязательства; задаток идет в зачет при взыскании убытков кредитором, если в соглашении о задатке не сказано об ином (п. 1, 3 ст. 380, ч. 2 п. 2 ст. 381 ГК РФ).

Обеспечительное обязательство по задатку прекращается, и задаток должен быть возвращен в случае, если основное обязательство прекращено до начала его исполнения по соглашению сторон; если основное обязательство прекращено по основанию невозможности его исполнения, определенному ст. 416 ГК РФ (п. 1 ст. 381 ГК РФ).

ГЛАВА 13

Перемена лиц в обязательстве

13.1. Переход прав кредитора к другому лицу

В настоящее время перемена лиц в обязательстве может приобретать различные правовые формы и осуществляться по инициативе всех сторон в обязательствах. Классификации перемены этих лиц могут быть различными, а именно: может быть собственно замена лиц в обязательстве в виде цессии или уступки долга; в форме купли-продажи или дарения прав; в форме наследования прав и обязанностей физических лиц; в форме реорганизации юридических лиц и др.

Важнейшей правовой формой перемены лиц является правопреемство, которое подразделяется на универсальное и сингулярное. Мы будем рассматривать второе правопреемство, которое должно учитываться сегодня в двусторонних обязательствах, особенно в договорах, где каждая сторона является и кредитором, и должником одновременно. При перемене стороны в договоре возникают вопросы и уступки прав, и перевода долга.

Институт перемены лиц в обязательстве тесно связан с институтами исполнения обязательств, договоров, прекращения обязательств и др.

Основной правовой формой перемены лиц в обязательстве является переход прав кредитора к другому лицу, который называется также уступкой требования. Согласно ч. 1 п. 1 ст. 382 ГК РФ право (требование), принадлежащее кредитору на основании обязательства, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или перейти к другому лицу на основании акта законодательства. В специальном законодательстве и литературе по гражданскому праву такие отношения еще называются цессией.

Основаниями перемены лиц в обязательстве могут быть закон и договор. Так, в силу закона уступка прав происходит: при универсальном правопреемстве в правах кредитора; по решению суда о переводе прав кредитора на другое лицо, когда возможность такого перевода предусмотрена законодательством; в результате испол-

нения обязательства должника его поручителем или залогодателем, не являющимся должником по данному обязательству; при суброгации страховщику прав кредитора к должнику, ответственному за наступление страхового случая; в других случаях, предусмотренных законом (ст. 387 ГК РФ). Согласно п. 2 ст. 313 ГК РФ к третьему лицу, имеющему права пользования и иные права на имущество должника, переходят права кредитора по обязательству, которое третье лицо исполнило за должника. В этом случае к поручителю, исполнившему основное обязательство перед кредитором, переходят права кредитора (ст. 365 ГК РФ).

Кроме того, к такому поручителю переходят права и по акцессорному обязательству, принадлежавшие кредитору как залогодержателю. Суброгация является формой уступки требований по договорам страхования. Она схожа с правом на регрессное требование. Но, в отличие от последнего, суброгация может быть отменена на будущее по договору, тогда как отказ от права на регрессное требование ничтожен. Кроме того, при регрессе передаются все права, а при суброгации страховщик получает только право на компенсацию выплаченного им страхового возмещения.

Уступка требований в современном гражданском законодательстве допустима всегда, если нет правовых оснований ее ограничения. В то же время ограничения определяются не только законодательством или договором, но и принципами права, существом соответствующих обязательств и правоотношений, законными интересами их субъектов и третьих лиц.

В некоторых случаях искусственное ограничение права на уступку требования специально запрещается законодательством. Так, в соответствии с п. 3 ст. 993 ГК РФ независимо от соглашения комиссионера с третьим лицом о недопустимости уступки комиссионером своих требований комитенту, такая уступка должна быть осуществлена комиссионером по требованию комитента в случае неисполнения своих обязательств третьим лицом. Перемена лиц здесь может иметь место на любом этапе исполнения обязательств.

Согласно ст. 384 ГК РФ, если иное не предусмотрено законодательством или договором, право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали в момент перехода права. В частности, к новому кредитору переходят права, обеспечивающие исполнение обязательств, а также другие связанные с требованием права, включая и право на неуплаченные проценты.

Закон предписывает, что при уступке требования акцессорные обязательства следуют судьбе основного обязательства.

Что касается возможности уступки требования на часть (долю) в обязательстве, то на практике сложилось положительное решение

на этот счет. Такая уступка допускается. Например, при залоге уступка требований допускается тому лицу, которому передано и основное обязательство (ч. 2 ст. 355 ГК РФ). При залоге в форме ипотеки уступка требования по акцессорному обязательству означает и уступку требования по основному обязательству (ч. 3 ст. 355 ГК РФ). Тем самым при ипотеке законодательство придает акцессорному обязательству функции основания признания основного обязательства.

С другой стороны, как отмечается в литературе по гражданскому праву, акцессорные обязательства не передаются, если не передаются основные обязательства[1].

Нельзя считать акцессорным обязательством право на неустойку, которое возникает у кредитора при неисполнении обязательства должником (п. 2 ст. 396 ГК РФ). В данном случае право на неустойку как обеспечительное обязательство превратилось в основное обязательство.

Уступка требований не допускается, когда требования связаны с личностью кредитора, имеющую существенную значимость для должника (п. 2 ст. 388 ГК РФ); когда соответствующие требования имеют личную значимость для самого кредитора (ст. 383 ГК РФ), неотчуждаемые права; когда соответствующие требования имеют публично-правовую значимость или касаются заслуживающих внимания интересов третьих лиц (например, нельзя произвести передачу сервитута согласно п. 2 ст. 275 ГК РФ); когда такая уступка требований запрещена законодательством или договором между первоначальным кредитором и должником (п. 1 ст. 388 ГК РФ); договором между первоначальным кредитором и должником может быть предусмотрено ограничение права на уступку кредитором своего требования другим лицам; когда уступка требования повлечет иное существенное ущемление прав должника; когда это противоречит существу прав (п. 2 ст. 572 ГК РФ); закон устанавливает, что права одаряемого на обещанный дар могут перейти только к его наследникам, если это предусмотрено договором дарения (п. 1 ст. 581 ГК РФ); и др.

Субъектами данных правоотношений, как правило, могут быть любые лица в гражданском обороте. Инициатором перемены лиц может быть как кредитор, так и должник. Из числа физических лиц здесь могут быть, в частности, и недееспособные, поскольку сделки от их имени совершают уполномоченные лица и с соблюдением установленного порядка их совершения.

---

[1] *Гражданское* право России. Общая часть: Краткий курс / Отв. ред. О.Н. Садиков. М.: Юристъ, 2001. С. 661.

В отношении юридических лиц запреты на уступку прав могут касаться только государства и иных публичных образований. Кроме того, как уже сказано, государство не вправе отказаться от своих прав.

В специальных нормах права могут быть и иные ограничения. Так, в соответствии со ст. 589 ГК РФ по договору постоянной ренты уступка требований может производиться только гражданам и некоммерческим юридическим лицам.

В число субъектов рассматриваемых правоотношений могут входить прежде всего лицо, уступающее свое право, и лицо, принимающее такое право. Данные лица именуются соответственно первоначальным кредитором (или цедентом) и новым кредитором (или цессионарием).

В тех случаях, когда для уступки прав требуется согласие должника, в силу его заинтересованности в личности кредитора, существа обязательства и др., субъектом таких правоотношений является и должник. В данном случае правоотношение будет носить трехсторонний характер.

Объектами указанных правоотношений могут быть права и имущество, а также некоторые нематериальные блага, имеющие имущественную (денежную) оценку, например, право на фирменное наименование, на товарный знак и др. В связи с признанием имущественных и исключительных прав объектами гражданских прав согласно ст. 128 ГК РФ, основания для передачи таких прав в рамках института цессии значительно расширяются. Однако нельзя уступить права на объекты, запрещенные в гражданском обороте.

Содержание правоотношений, охватывающих уступку требования, включает в себя следующие права и обязанности. Так, новый кредитор: имеет все права и несет все обязанности, которые могут возникнуть из договора об уступке требования с первоначальным кредитором, включая права и обязанности по существенным, обычным и случайным условиям; имеет все права и несет все обязанности перед должником в рамках полученного требования; обязан своевременно уведомить должника о переводе на него прав под угрозой, что должник вправе, не имея уведомления, исполнить обязательство первоначальному кредитору, что будет считаться надлежащим исполнением (п. 3 ст. 382 ГК РФ); имеет право на получение документов и сведений, необходимых для удостоверения и осуществления требований к должнику (п. 2 ст. 385 ГК РФ); имеет право требовать с первоначального кредитора возмещения убытков при недействительности переданного ему требования (ст. 390 ГК РФ). Первоначальный кредитор также имеет все права и обязанности, вытекающие из его договора с новым кредитором об уступке требования.

Должник: несет все обязанности и имеет все права в отношениях с новым кредитором, которые имелись в отношениях с первона-

чальным кредитором; имеет право не исполнять обязательство новому кредитору до предоставления ему доказательств перехода требования к кредитору (п. 1 ст. 385 ГК РФ); вправе выдвигать против требования нового кредитора возражения, которые он имел против первоначального кредитора к моменту получения уведомления о переходе прав по обязательству к новому кредитору (ст. 386 ГК РФ); может не исполнять обязательства новому должнику при наличии заслуживающих внимания обстоятельств, вытекающих из личности нового кредитора (п. 2 ст. 388 ГК РФ); может не исполнять первоначальному кредитору обязанности, права по которым уступлены новому кредитору.

Следовательно, договор, закон и иные обстоятельства, ставшие основанием уступки требования, порождают следующую совокупность правовых последствий: перемена кредитора прекращает определенное обязательство данного кредитора должнику; возникает новое правоотношение между должником и новым кредитором (обязательство); сохраняет силу договор об уступке требования между первоначальным и новым кредитором до надлежащего исполнения сторонами своих обязательств, вытекающих из договора.

Форма договора об уступке требования должна соответствовать форме того договора, требования по которому уступаются. Уступка требования, основанного на сделке, совершенной в простой письменной или нотариальной форме, должна быть совершена в той же простой письменной или нотариальной форме.

Уступка требований по сделке, требующей государственной регистрации, должна совершаться с той же государственной регистрацией, если законом не установлено иное.

Уступка требования по ордерной ценной бумаге совершается путем индоссамента (передаточной надписи) на этой ценной бумаге (ст. 389 ГК РФ).

Содержание договора об уступке требования включает в себя в качестве существенного условие о предмете данного договора. Обычными могут быть условия договорного права, включая диспозитивные нормы об условиях купли-продажи и дарения. Предмет цессии определяется в соответствии с общими нормами о предмете гражданского права. Должны быть перечислены передаваемые права и количественные характеристики требований, вытекающих из них. В договоре об уступке требования должно быть указано основание первоначального кредитора.

Особенности уступки требования (цессии) в сравнении с иными распространенными правовыми формами передачи прав состоят в следующем. В частности, имеются особенности передачи прав по ценным бумагам. Нормы о договоре об уступке требования применяются при передаче прав по именным ценным бумагам; передача прав

по предъявительской бумаге производится путем фактической передачи такой бумаги новому кредитору без соблюдения каких бы то ни было формальностей; передача прав по ордерной ценной бумаге производится в форме индоссамента (перепоручительства).

Уступка требования может подразделяться на активную и пассивную. Активная цессия — это изложенная уступка прав в силу соглашения между кредиторами. Пассивной может считаться такая цессия, когда кредитор заключает договор с новым должником о принятии им на себя обязательств первоначального должника.

13.2. Перевод долга

Перевод долга — это сделка, по которой осуществляется замена должника в обязательстве. Поскольку личность должника имеет для кредитора важное значение, замена должника осуществляется только с согласия кредитора. Если при переводе долга согласие кредитора не требуется или был получен отрицательный ответ, то перевод долга невозможен, а состоявшийся перевод долга считается ничтожным. Форма перевода долга подчиняется тем же правилам, что и уступка права требования. Перевод долга должен быть совершен в той же форме, которая требовалась для совершения сделки, обязанность по исполнению которой передается (ст. 391 ГК РФ).

Следовательно, п. 1 ст. 391 ГК РФ связывает правомерность перевода долга с получением согласия кредитора. Это правило действует, если на перевод долга имеется соглашение сторон, и не применяется, если замена должника происходит при наследовании. В частности, особые правила установлены ГК РФ при продаже предприятия. Статья 562 ГК РФ требует, чтобы кредиторов до передачи предприятия письменно оповестили о его продаже. Если они не сделали этого, то имеют право потребовать в течение трех месяцев со дня, когда получено уведомление о продаже предприятия, прекращения или досрочного исполнения обязательства и компенсации убытков либо признания договора продажи недействительным (в целом или в части). Кроме этого, права кредиторов в этом случае защищены солидарной ответственностью перед ними продавца и покупателя предприятия по долгам, которые были переведены на покупателя без согласия кредитора. Из этого вытекает, что отсутствие согласия кредитора не препятствует продаже предприятия, а значит, и переводу долга, но осложняет действия продавца и покупателя в рассматриваемой сфере.

В целом перевод долга может выражаться в следующих правовых формах: в исполнении третьим лицом обязательств за другого должника (п. 1 ст. 313 ГК РФ) (в данном случае имеет место реальная сделка); в консенсуальном договоре между первоначальным

и новым должниками о переводе долга, совершенного с согласия кредитора (п. 1 ст. 391 ГК РФ); в рамках пассивной цессии; в форме односторонней безвозмездной сделки принимателя долга; в форме правопреемства.

Договор о передаче долга влечет следующие правовые последствия: прекращается полностью или в части правоотношение (обязательства) между первоначальным должником и кредитором; между новым должником и кредитором возникает правоотношение, ранее существовавшее с участием других лиц; между принимателем долга и первоначальным должником может возникнуть новое обязательство (оно будет возмездным, по общему правилу, когда принимать долга — третье лицо является субъектом предпринимательской деятельности).

К правоотношению между новым должником и кредитором применяются соответствующие нормы гражданского права, включая нормы о рисках, зачетах встречных требований, ответственности и др.

При совершении перевода долга по возмездному договору между первоначальным должником и принимателем долга первоначальный должник обязан: передать принимателю долга все документы и сведения, удостоверяющие долг, а также возможные возражения по нему; не исполнять обязательство перед кредитором; исполнить обязательство о встречном предоставлении принимателю долга; оповестить кредитора о переводе долга и получить его согласие; и др.

При переводе долга в форме правопреемства согласия кредитора не требуется. Но при реорганизации юридических лиц кредитор должен быть уведомлен об этом и приобретает право требовать досрочного исполнения соответствующих обязательств (ст. 60 ГК РФ).

В предпринимательской деятельности перевод долга является, по общему правилу, казуальной и возмездной сделкой.

Когда совершается перевод долга в форме пассивной цессии, то такая сделка может иметь признаки прощения долга (ст. 416 ГК РФ), когда не ущемляются публичные интересы и интересы иных лиц.

Перевод долга не может состояться, если такой перевод противоречит закону, сущности обязательства между кредитором и первоначальным должником и его содержанию.

Например, нельзя перевести часть долга по обязательствам с неделимым предметом. Противоречит сущности обязательства и передача долга лицу, находящемуся в состоянии банкротства. Невозможно передать долги, вызванные публичными интересами. Например, нельзя передать долг по производству работ, которые совершаются должником со специальной профессией, при наличии соответствующих лицензий (строительные работы нельзя поручить издательской фирме). Также нельзя передать налоговые долги, долги по уплате алиментов и др.

ГЛАВА 14

Ответственность за нарушение обязательств

14.1. Понятие, формы и виды гражданско-правовой ответственности

Понятие гражданско-правовой ответственности недостаточно разработано в науке гражданского права, так как многие авторы поразному трактуют это понятие. Например, одни ученые выделяют позитивную ответственность, под которой понимается строгое, неуклонное, предельно инициативное осуществление всех обязанностей. Применительно к ответственности в области исполнения обязательств такая ответственность фактически совпадает с надлежащим исполнением обязательств[1].

Другие определяют гражданско-правовую ответственность как регулируемую обязанность дать отчет в своих действиях. Однако такая обязанность может иметь место тогда, когда нет правонарушения, а закрепленные в нормах гражданского права меры ответственности не только сводятся к отчетам о своих действиях, но и выступают в виде возмещения убытков, уплаты неустойки, потери задатка и т.п.[2]

Третьи под ответственностью понимают меры государственного или общественного принуждения, включая принуждение должника к исполнению принятой на себя обязанности в натуре. Такой подход приводит к отождествлению понятий «санкция» и «ответственность». Между тем необходимо различать меры гражданско-правовой ответственности и иные предусмотренные законом способы защиты гражданских прав, которые целесообразно именовать мерами защиты гражданских прав[3].

На наш взгляд, гражданско-правовая ответственность — это санкции, которые применяются к правонарушителю в виде возло-

---

[1] *Алексеев С.С.* Проблемы теории права. М., 1972. Т. 1. С. 371.

[2] *Тархов В.А.* Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов, 1973. С. 8—11.

[3] *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 83.

жения на него дополнительной гражданско-правовой обязанности или лишения принадлежащего ему гражданского права.

Возложение на правонарушителя дополнительной гражданско-правовой обязанности может выступать в виде лишения принадлежащего ему субъективного гражданского права. Так, в случае исполнения сторонами сделки в результате обмана сторона, прибегнувшая к обману, лишается права на получение по сделке имущества, которое обращается в доход государства (ст. 179 ГК РФ). Меры принудительного воздействия (санкции) оказывают стимулирующее влияние на участников гражданского правоотношения и способствуют предотвращению негативных проявлений.

Форма гражданско-правовой ответственности — это форма выражения тех дополнительных обременений, которые возлагаются на правонарушителя. Гражданское законодательство предусматривает различные формы ответственности. Ответственность может наступать в форме возмещения убытков (ст. 15 ГК РФ), уплаты неустойки (ст. 330 ГК РФ), потери задатка (ст. 381 ГК РФ) и т.д. Среди этих форм ответственности особое место занимает возмещение убытков. Обусловлено это тем, что наиболее существенным и распространенным последствием нарушения гражданских прав являются убытки. В связи с этим данная форма ответственности имеет общее значение и применяется во всех случаях нарушения гражданских прав, если законом или договором не предусмотрено иное (ст. 15 ГК РФ), тогда как другие формы гражданско-правовой ответственности применяются лишь в случаях, прямо предусмотренных законом или договором для конкретного правонарушения.

Например, если арендатор допустил ухудшение состояния арендованного имущества, то арендодатель имеет право потребовать от него возмещения причиненных ему убытков, даже если в правилах об аренде и в договоре аренды ничего по этому поводу не говорится. Потребовать уплаты неустойки за допущенное ухудшение арендованного имущества арендодатель вправе лишь тогда, когда уплата такой неустойки предусмотрена заключенным им с арендатором договором.

Поскольку возмещение убытков можно применять во всех случаях нарушения гражданских прав, за некоторыми исключениями, предусмотренными законом или договором, эту форму ответственности называют общей мерой гражданско-правовой ответственности. Другие формы именуются специальными мерами гражданско-правовой ответственности.

Возмещение убытков отличается от других форм ответственности следующими признаками: носит имущественный характер; ответственность одного участника правоотношения (правонарушителя) перед другим (потерпевшим); имущество из хозяйственной сфе-

ры правонарушителя передается потерпевшему; носит компенсационный характер.

Ответственность в форме возмещения убытков наступает, когда лицо, потерпевшее от гражданского правонарушения, понесло убытки, т.е. те отрицательные последствия, которые наступили в отношении потерпевшего в результате совершенного против него гражданского правонарушения. Убытки складываются из реального ущерба или расходов, которые потерпевший должен произвести для восстановления нарушенного права, утраты или повреждения его имущества, и из упущенной выгоды, т.е. неполученных доходов, которые он получил бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (п. 2 ст. 15 ГК РФ).

При определении размера упущенной выгоды учитываются только точные данные, которые бесспорно подтверждают реальную возможность получения денежных сумм или иного имущества, если бы обязательство было исполнено должником надлежащим образом. При определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления (п. 4 ст. 393 ГК РФ).

Лицо, которому нанесен ущерб, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено их возмещение в меньшем размере (п. 1 ст. 15 ГК РФ). Поэтому возмещению подлежат как реальный ущерб, так и упущенная выгода.

Соглашение об ограничении размера ответственности должника по договору присоединения или другому договору, в котором кредитором является физическое лицо, выступающее в качестве потребителя, ничтожно, если размер ответственности для данного вида обязательств или за данное нарушение определен законом и если соглашение заключено до наступления обстоятельств, влекущих ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. По отдельным видам обязательств и по обязательствам, связанным с определенным родом деятельности, законом может быть ограничено право на полное возмещение убытков (ограниченная ответственность) (ст. 400 ГК РФ). Так, перевозчик отвечает за ущерб, причиненный утратой, недостачей или повреждением груза или багажа, только в размере стоимости утраченного или недостающего груза или багажа; упущенная выгода не возмещается (ст. 796 ГК РФ).

Если убытки причинены неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, то при определении убытков принимаются во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения должником требования кредитора, а если требование добровольно удовлетворено не было — в день предъявления иска

(п. 3 ст. 393 ГК РФ). Если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, то лицо, право которого нарушено, может требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

Виды гражданско-правовой ответственности в гражданском праве определяются по различным основаниям. Например, по основанию ее возникновения выделяют договорную и законную ответственность. По характеру распределения ответственности между несколькими правонарушителями выделяют долевую, солидарную, субсидиарную ответственность. По размеру взыскания убытков с правонарушителя ответственность подразделяется на полную, ограниченную и повышенную. С точки зрения привлечения к ответственности не правонарушителя, а иных лиц выделяется понятие «ответственность за действие третьих лиц».

Так, договорная ответственность возникает в связи с исполнением договоров, а внедоговорная — в связи с внедоговорными обязательствами.

Особенности правового регулирования договорной и внедоговорной ответственности состоят в следующем. Договорная и внедоговорная ответственность обычно наступает при наличии вины. Договором или законом, например, для предпринимателей, может устанавливаться ответственность и без вины (ст. 401 ГК РФ). Не обязательно наличие вины в обязательствах из неосновательного обогащения (п. 2 ст. 1192 ГК РФ). Владелец источника повышенной опасности тоже отвечает за без вины причиненный вред (ст. 1079 ГК РФ). Независимо от вины должностных лиц несут ответственность органы дознания, предварительного следствия и суда за незаконное привлечение к уголовной ответственности, незаконное применение в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконное наложение административного взыскания в виде ареста или исправительных работ (ст. 1070 ГК РФ).

В договорных и деликтных обязательствах вина правонарушителя презюмируется. В договорных обязательствах учитывается любая форма смешанной вины должника и кредитора. Даже легкая степень вины кредитора может снять ответственность с должника. В деликтной ответственности учитывается лишь умысел и грубая неосторожность потерпевшего (кредитора). Легкая степень вины последнего не освобождает правонарушителя (должника) от ответственности (ст. 1083 ГК РФ).

В договорных обязательствах юридические лица привлекаются к ответственности независимо от вины конкретных работников и юридического лица. Вину работников выяснять в этих отношениях не требуется. В деликтных обязательствах, требующих наличия

вины правонарушителя — юридического лица, обязательным условием его ответственности является наличие виновных действий работников юридического лица (ст. 1068 ГК РФ).

В договорных обязательствах ответственность возможна и при отсутствии факта вреда или убытков, достаточным может быть наличие правонарушения, особенно при взыскании неустойки. В деликтных обязательствах наличие вреда является обязательным условием ответственности в имущественных отношениях, размер которого должен доказать потерпевший.

Кроме того, в деликтных обязательствах обычно применяется понятие вреда, которое шире понятия ущерба (убытки), применяемого в договорных и иных обязательствах. Понятие вреда включает в себя еще понятие морального вреда. Убытки в деликтных обязательствах не взыскиваются, если в законе не сказано об ином.

Убытки в договорах могут определяться по усмотрению сторон, тогда как вред в деликтной ответственности должен определяться только по закону. Исключение может касаться вреда, причиненного здоровью, когда он, согласно закону, может быть увеличен сторонами правонарушения (п. 3 ст. 1085 ГК РФ).

По результатам рассмотрения спора о договорной ответственности суд не может уменьшить размер подлежащих взысканию убытков, когда нет вины кредитора (потерпевшего) (ст. 404 ГК РФ). В деликтных обязательствах суд может уменьшить размер вреда, подлежащего взысканию с гражданина, с учетом его имущественного положения (п. 3 ст. 1083 ГК РФ).

В соответствии с договором вред возмещается, как правило, за неправомерные деяния, а в деликтах распространена ответственность и при правомерном причинении вреда, например, в состоянии крайней необходимости (ст. 1067 ГК РФ).

В соответствии со ст. 321 ГК РФ долевая ответственность относится к основному виду ответственности, а субсидиарная, как и солидарная, относится к специальным видам. Долевая ответственность применяется всегда, кроме случая, когда в силу существа обязательства, законодательства или договора установлена солидарная или субсидиарная ответственность. По общему правилу, доли ответственности признаются равными, если не установлено иное.

Законом, договором или характером правоотношений может иначе определяться размер долей. Так, собственники общей собственности отвечают по обязательствам, вытекающим из владения имуществом в долях, соответствующих доле в праве собственности на общее имущество (ст. 249 ГК РФ).

При совместном причинении внедоговорного вреда размер доли ответственности причинителей вреда поставлен в зависимость от степени вины каждого правонарушителя (ст. 1081 ГК РФ).

Понятие солидарной ответственности определено в ст. 322 ГК РФ. Под солидарной понимается ответственность множества правонарушителей (должников) за исполнение обязательства, когда предмет обязательства неделим, и в иных случаях, установленных законом или договором. Ее признаками являются: наличие множества должников; право кредитора предъявить свои требования к любому из них; обязанность любого из должников (содолжников) отвечать в полном объеме по требованиям кредитора (ст. 323 ГК РФ).

Следует учитывать особенности применения солидарной ответственности в зависимости от характера гражданского правонарушения и от вида обязательства. Если правонарушение носит некоммерческий характер, то солидарная ответственность может возникнуть только в случаях, прямо указанных в законе или договоре. Если деятельность нескольких должников связана с предпринимательством, то их солидарная ответственность презюмируется, если законодательством или договором не установлено иное.

Солидарная ответственность установлена законом в следующих случаях: в отношении нескольких юридических лиц, возникших после реорганизации юридического лица по обязательствам последнего, если разделительный баланс не определяет долевую или индивидуальную ответственность новых юридических лиц (п. 3 ст. 60 ГК РФ); к отношениям между участниками общества с дополнительной ответственностью (ст. 95 ГК РФ); к отношениям между акционерами, а также между акционерами и акционерным обществом по обязательствам акционерного общества в пределах неоплаченной части стоимости принадлежащих акционерам акций (ст. 96 ГК РФ); к отношениям между основным обществом (товариществом) и дочерним обществом по обязательствам дочернего общества из сделок, заключенных в силу указаний основного общества (п. 2 ст. 105 ГК РФ); к отношениям между поручителем и должником по неисполненным обязательствам должника перед кредитором (п. 1 ст. 363 ГК РФ); к отношениям совместных причинителей вреда во внедоговорных обязательствах (ст. 1080 ГК РФ); и др.

Понятие субсидиарной ответственности дано в п. 1 ст. 399 ГК РФ. Согласно этой статье до предъявления требований к дополнительному должнику, лицу, которое в соответствии с законом, иными правовыми актами и условиями обязательства несет ответственность дополнительно к ответственности основного должника, кредитор должен предъявить требование к основному должнику.

Субсидиарная ответственность может наступить за собственные действия (бездействие) дополнительного должника либо за действия (бездействия) основного должника. Для дополнительного должника она может быть полной и ограниченной. По общему правилу, применяются нормы о полной субсидиарной ответственности. Объем

ответственности субсидиарного должника не может превышать объема ответственности основного должника. Хотя у кредитора часто отсутствует право предъявления требований к субсидиарному должнику в случаях правомерности отказа основного должника от удовлетворения требований кредитора.

В специальных случаях закон определяет условия субсидиарной ответственности по-разному. Например, согласно ст. 115 ГК РФ государство несет субсидиарную ответственность по долгам казенного предприятия лишь при недостаточности у него имущества. В соответствии со ст. 120 ГК РФ субсидиарная ответственность собственника по долгам созданного им учреждения наступает при недостаточности денежных средств учреждения. Ответственность выбывшего товарища существует в пределах двухлетнего срока, а также применяется при преобразовании полного товарищества в производственный кооператив или унитарное предприятие. Двухлетний срок для привлечения полного товарища к субсидиарной ответственности является пресекательным.

Полная имущественная ответственность наступает всегда (ст. 15 ГК РФ), если в законе не сказано об ином. Под полной ответственностью понимается прежде всего такая ответственность, которая предполагает полное возмещение убытков кредитора. Она включает в себя реальный ущерб и упущенную выгоду.

Полная гражданско-правовая ответственность — это такая ответственность, когда должник отвечает как за имущественные правонарушения, так и за иной вред, например, моральный. Такая ответственность может возлагаться только в случаях, установленных законодательством и договором, например, в сфере защиты прав потребителей, защиты нематериальных прав и благ.

Ограниченный размер ответственности можно установить в форме неустойки, если она определена диспозитивными нормами (ст. 332 ГК РФ). Данная ответственность будет ограниченной тогда, когда кредитор (потерпевший) вправе взыскивать только исключительную неустойку, которая не покрывает всех его убытков (например, по договорам перевозки, услугам органов связи и др.).

Ограниченная ответственность имеет место при ее ограничении размером прямых потерь (например, по спорам с государственными органами).

Ограниченная ответственность устанавливается и за отдельные правонарушения. Например, при утрате груза перевозчик отвечает только в пределах объявленного при заключении договора веса или стоимости груза. За утрату комплектующих перевозчик отвечает только в пределах их стоимости.

Повышенная ответственность в гражданском праве имеет место тогда, когда сверх убытков кредитор (потерпевший) имеет право взыскивать и штрафную неустойку (ст. 394 ГК РФ).

В комиссионных договорах, когда комиссионер берет на себя обязательство нести ответственность за третье лицо (делькредере), тоже есть основание применить понятие повышенной ответственности, имея в виду не ее размер, а ее повышение за счет принятия на себя вины других лиц (ст. 993 ГК РФ). Возложение на должника ответственности за риски, например, за риск порчи работы по договору подряда, также повышает ответственность подрядчика (абз. 2 п. 1 ст. 705 ГК РФ).

Ответственность за действия третьих лиц — особый вид гражданской ответственности. Согласно ст. 403 ГК РФ должник отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства третьими лицами, на которых было возложено исполнение, если законодательством не установлено, что ответственность несет лицо, являющееся непосредственно исполнителем. Возложение на третье лицо непосредственного исполнения обязательств должника (ст. 313 ГК РФ) не освобождает последнего от ответственности перед кредитором. Отсутствие вины должника за действия или бездействие третьих лиц не имеет правового значения. В то же время вина третьего лица является обязательным условием ответственности должника. Это общие правила ответственности должника за действия третьих лиц.

При обременении должника ответственностью за действия третьих лиц должник приобретает право регрессных требований к третьим лицам.

Примером прямой ответственности третьего лица перед кредитором является законодательство о защите прав потребителей при покупке гражданином некачественного товара. В этом случае покупатель имеет право предъявить непосредственно к производителю требования о замене товара, безвозмездном устранении недостатков товара или возмещении своих расходов по устранению недостатков (п. 4 ст. 19 Закона РФ «О защите прав потребителей»).

Кроме того, в соответствии с п. 2 ст. 866 ГК РФ в случае ненадлежащего исполнения или неисполнения платежного поручения банком-посредником по поручению банка, обслуживающего клиента, последний может ставить вопрос о привлечении к ответственности банка как третьего лица.

14.2. Условия ответственности за нарушение обязательств

Общепризнанно, что условиями ответственности за нарушение обязательств является противоправное поведение и вина должника. А для привлечения к ответственности в виде возмещения убытков необходимо наличие самих убытков, а также причинной связи между противоправным поведением должника и появившимися убыт-

ками. Состав гражданского правонарушения, которое служит основанием для возмещения убытков, является наиболее полным и охватывает элементы составов иных гражданских правонарушений, лежащих в основе других видов гражданско-правовой ответственности. Вследствие этого возникает необходимость анализа состава гражданского правонарушения, необходимого для возмещения убытков: противоправное поведение должника, причинная связь между противоправным поведением и возникшими убытками, вина должника и наказуемость виновного.

Противоправное поведение — это такое поведение, которое нарушает норму права независимо от того, знал или не знал правонарушитель о неправомерности своего поведения. Иными словами, в понятии противоправности находит отражение только факт объективного несоответствия поведения участника гражданских правоотношений требованиям законодательства.

Нормами гражданского права установлены различные требования, предъявляемые к поведению участников гражданских правоотношений. Так, в соответствии со ст. 1064 ГК РФ противоправным признается поведение лица, причиняющее вред личности или имуществу гражданина либо имуществу юридического лица. противоправным является также такое поведение должника, которое не отвечает требованиям, предъявляемым к надлежащему исполнению обязательств. В соответствии с гражданским законодательством требования, предъявляемые к исполнению обязательств, содержатся не только в законе, иных правовых актах, обычаях делового оборота или иных обычно предъявляемых требованиях, но и в самих основаниях возникновения обязательств. Критериями противоправности поведения должника должны служить и некоторые основания установления обязательств. В случае возникновения обязательства из договора противоправным признается поведение должника, нарушающее условия договора. Если же в основе обязательства лежит односторонняя сделка, то противоправным будет поведение должника, не соответствующее условиям односторонней сделки. А в обязательствах, возникающих из сложного юридического состава, поведение должно соответствовать всем элементам этого сложного юридического состава. В противном случае поведение должника приобретает противоправный характер.

Противоправное поведение обычно выражается в виде действия или бездействия. Действие должника носит противоправный характер, если оно либо прямо запрещено законом или иным нормативным правовым актом, либо если оно противоречит договору, односторонней сделке или другому основанию обязательства. Статья 1102 ГК РФ не содержит запрета на неосновательное сбережение

имущества одного лица за счет имущества другого, однако неосновательное сбережение носит противоправный характер.

Противоправное бездействие имеет место лишь тогда, когда на лицо возложена юридическая обязанность действовать в соответствующей ситуации, но лицо не действует. Обязанность действовать может вытекать из условий заключенного договора, из служебного положения лица, закона.

Согласно п. 1 ст. 393 ГК РФ возмещению подлежат лишь убытки, которые причинены противоправным поведением должника. Между противоправным поведением должника и возникшими у кредитора убытками должна быть причинная связь. Противоправное поведение лица только тогда является причиной убытков, когда оно непосредственно касается этих убытков. Однако в некоторых случаях принимается во внимание косвенная (опосредованная) причинная связь (например, за вред, причиненный малолетними, отвечают их законные представители).

Прямая (непосредственная) причинная связь существует лишь тогда, когда в цепи возникших событий между противоправным поведением лица и убытками не существует каких-либо обстоятельств, имеющих значение для гражданско-правовой ответственности. В тех же случаях, когда между противоправным поведением лица и убытками существуют причины, которым закон придает значение при решении вопроса об ответственности (противоправное поведение других лиц, действие непреодолимой силы и т.п.), налицо косвенная (опосредованная) причинная связь.

Убытки могут появиться вследствие действий (бездействия) нескольких лиц. В такой ситуации все противоправные действия, прямо (непосредственно) связанные с наступившим результатом, признаются как причины, если индивидуальные особенности этих противоправных действий нашли отражение в противоправном результате.

В соответствии с этим п. 1 ст. 401 ГК РФ устанавливает, что лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрено иное. Следовательно, по общему правилу, ответственность в гражданском праве строится на началах вины.

В отличие от противоправного поведения и причинной связи, вина — это субъективное условие гражданско-правовой ответственности. Она характеризует такое психическое отношение лица к своему противоправному поведению, в котором проявляется пренебрежение к интересам общества и отдельных лиц. Такое понятие вины в равной мере применимо как к гражданам, так и к юридическим лицам, так как вина последних может проявляться также через виновное поведение работников соответствующей организации

при исполнении ими своих трудовых (служебных) обязанностей, поскольку действия работников должника по исполнению его обязательства считаются действиями должника (ст. 402 ГК РФ).

Согласно ст. 401 ГК РФ вина может выступать в форме умысла и неосторожности. В свою очередь, неосторожность может проявиться в виде простой или грубой неосторожности.

Вина в форме умысла имеет место тогда, когда из поведения лица видно, что оно сознательно направлено на правонарушение. В гражданском праве вина в форме умысла встречается не так часто, как, например, в уголовном праве. Вместе с тем в отдельных случаях и субъекты гражданских правоотношений умышленно нарушают права и охраняемые законом интересы других лиц. Так, практике известны случаи, когда поставщик в ответ на примененные к нему покупателем штрафные санкции за задержку в поставке продукции вообще прекращает отгружать продукцию в адрес этого покупателя. Для ограничения сферы умышленного нарушения обязательств п. 4 ст. 401 устанавливает, что заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно.

Обычно гражданские правонарушения связаны с виной в форме неосторожности. В этих случаях в поведении человека отсутствуют элементы намеренности. Оно не направлено сознательно на правонарушение, но в то же время в поведении человека отсутствуют должная внимательность и осмотрительность. Отсутствие должной внимательности и осмотрительности характерно как для грубой, так и для простой неосторожности.

При грубой неосторожности в поведении лица отсутствуют всякая внимательность и осмотрительность. Простая же неосторожность характеризуется тем, что лицо проявляет некоторую осмотрительность и внимательность, однако недостаточные для того, чтобы избежать правонарушения. Так, если лицо, не упаковав купленный товар при перевозке его через реку на пароме, допускает простую неосторожность, проявляя известную осмотрительность и внимательность при перевозке товара, то нетрезвый перевозчик, оставивший товар без присмотра на корме, допустил грубую неосторожность, пренебрегая требованиями внимательности и осмотрительности.

В гражданском законодательстве, по общему правилу, вина является лишь условием, но не мерой ответственности. Если имеет место вина, то независимо от ее формы правонарушитель обязан возместить причиненные убытки в полном объеме (п. 1 ст. 15 ГК РФ). Однако в отдельных случаях, прямо предусмотренных законом или договором, форма вины может повлиять на размер гражданско-правовой ответственности. Поскольку эти случаи являются исключением из общего правила, нет необходимости прибегать к четы-

рехчленному делению вины, как это имеет место в уголовном праве, где размер ответственности прямо зависит от степени вины правонарушителя. Для тех немногих случаев, когда форма вины влияет на размер ответственности, вполне достаточно изложенного выше трехчленного деления вины.

Один из таких случаев составляет так называемая смешанная вина (п. 1 ст. 404 ГК РФ). Смешанная вина характеризуется следующими чертами: убытки наступают в результате виновного поведения не только должника, но и кредитора; убытки сосредоточиваются при такой форме вины только у одной стороны обязательства — кредитора; убытки представляют собой единое целое, когда невозможно определить, в какой части они вызваны виновными действиями должника, а в какой — виновными действиями кредитора.

Так, если перевозчик допустил просрочку в доставке скоропортящегося груза, а грузополучатель — в получении этого груза, то убытки грузополучателя, связанные с порчей груза, вызваны поведением как перевозчика, так и самого грузополучателя. При этом невозможно определить, в какой части эти убытки причинены виновным поведением перевозчика и в какой части — поведением грузополучателя. В таких случаях суд соответственно уменьшает размер ответственности должника. Суд имеет право также соответственно уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, или не принял разумных мер к их уменьшению. Эти же правила применяются и тогда, когда должник в силу закона или договора несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины.

Поскольку при смешанной вине невозможно определить, какая часть убытков вызвана поведением должника, а какая — поведением кредитора, единственным критерием, которым можно руководствоваться в таких случаях при распределении между ними убытков, может служить степень (форма) вины должника и кредитора. Чем выше степень вины стороны в обязательстве, тем большая часть убытков относится на ее счет. Если же должник допустил грубую неосторожность при простой неосторожности кредитора, то возмещению за счет должника подлежит большая часть убытков. Ее величина зависит от конкретных обстоятельств дела.

Смешанную вину обычно отличают от совместного причинения вреда. Совместное причинение вреда характеризуется следующими признаками: убытки наступают в имущественной сфере только со стороны кредитора; убытки вызваны противоправными действиями двух и более лиц; убытки представляют собой единое целое, и невозможно установить, какая часть этих убытков причинена каждым

из этих двух и более лиц; совместные причинители несут солидарную ответственность перед кредитором.

Согласно п. 2 ст. 401 ГК РФ отсутствие вины доказывается лицом, которое нарушило обязательство. Это значит, что в гражданском праве, в отличие от уголовного, действует презумпция виновности правонарушителя. Лицо считается виновным до тех пор, пока оно не докажет свою невиновность. Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, которая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства (п. 1 ст. 401 ГК РФ). Обусловлено это тем, что гражданское право имеет дело не с аномальными явлениями, а с нормальным развитием гражданского оборота. Поэтому правонарушитель здесь считается виновным до тех пор, пока не будет доказана его невиновность. Вместе с тем закрепленная в законе презумпция виновности правонарушителя не исключает для потерпевшего возможности предоставлять суду доказательства виновности правонарушителя.

Наряду с обычными субъектами гражданских правоотношений в них участвуют и предприниматели, которые должны быть профессионалами в сфере товарно-денежных отношений и осуществлять предпринимательскую деятельность на свой риск. В связи с этим гражданско-правовая ответственность при осуществлении предпринимательской деятельности строится на началах риска. Пункт 3 ст. 401 ГК РФ устанавливает, что если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушения обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств и т.п.

Предприниматель при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности несет повышенную ответственность. Он отвечает даже за случайное (невиновное) неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности. Однако в тех случаях, когда предприниматель участвует в обязательствах, не связанных с его предпринимательской деятельностью, его ответственность строится на началах вины, а не на началах риска. Вместе с тем ответственность предпринимателя даже в обязательстве по осуществлению предпринимательской деятельности не является беспредельной. Предприниматель и в этих случа-

ях освобождается от ответственности, если докажет, что надлежащее исполнение обязательства оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы.

На началах риска строится ответственность владельца источника повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ), ответственность профессионального хранителя (ст. 901 ГК РФ) и в некоторых других случаях. В соответствии со ст. 1079 ГК РФ юридические лица и граждане, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих (транспортные организации, стройки, владельцы автотранспорта и т.п.), обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности, если не докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего. Под источником повышенной опасности понимаются материальные объекты, обладающие вредоносными свойствами, проявление которых в процессе использования указанных объектов человеком не контролируется.

Организация, для которой хранение является одной из целей деятельности, освобождается от ответственности за утрату, недостачу или повреждение имущества только тогда, когда это вызвано непреодолимой силой, или произошло из-за свойств имущества, о которых хранитель не знал и не должен был знать, или в результате умысла или грубой неосторожности поклажедателя. Такая не зависящая от вины ответственность профессионального хранителя стимулирует его к постоянному совершенствованию средств и способов хранения, что ведет к снижению случаев утраты, повреждения или недостачи сданного на хранение имущества.

Однако предусмотренные гражданским законодательством случаи ответственности независимо от вины не делают ее безграничной. Нередко ответственность не наступает, если имеет место умысел потерпевшего или действие непреодолимой силы. Например, владелец источника повышенной опасности освобождается от ответственности, если докажет, что вред возник вследствие умысла потерпевшего или непреодолимой силы. Из этого вытекает, что владелец источника повышенной опасности отвечает не только за вину, но и за случай. И здесь границей ответственности служит непреодолимая сила[1].

14.3. Основания освобождения от ответственности

Лицо, совершившее гражданское правонарушение, может быть освобождено от ответственности при отсутствии одного или нескольких условий привлечения к ней. Основания освобождения от

---

[1] *Рассолова Т.М.* Ответственность за нарушение обязательств. Гражданское право / Под ред. В.В. Залесского, М.М. Рассолова. С. 373—392.

ответственности данного лица могут быть отражены в законе или договоре. Однако в некоторых обязательствах исключение ответственности путем указания об этом в договоре не допускается. Так, соглашение участников полного товарищества об ограничении их ответственности по обязательствам полного товарищества ничтожно (п. 3 ст. 75 ГК РФ). Заключенное заранее соглашение между любыми лицами об устранении ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно (п. 4 ст. 401 ГК РФ).

Одновременно действующее гражданское законодательство выделяет и другие основания освобождения от ответственности лица, в частности, должника как участника гражданского оборота.

Во-первых, в условиях развивающегося товарного рынка требование реального исполнения обязательств стоит особо остро, так как от этого зависит имущественное благополучие кредитора. Совершенно иная ситуация складывается в случае, когда рынок предложений в состоянии восполнить любой сбой в исполнении отдельных обязательств. Получив разумное денежное удовлетворение, кредитор всегда сможет за счет этого решить проблемы своего снабжения, производства или потребления. Поэтому действующий ГК РФ отказался от строгого следования принципу реального исполнения обязательств и установил, что в случае неисполнения обязательств должник может быть освобожден от ответственности его исполнения при условии возмещения убытков кредитору, если иное не предусмотрено законодательством или договором (п. 2 ст. 396 ГК РФ). В качестве исключения из этого общего правила ст. 505 ГК РФ установлено, что по договору розничной купли-продажи возмещение убытков и уплата неустойки не освобождают продавца от исполнения обязательства в натуре. Аналогичное правило продублировано и Законом о защите прав потребителей.

Во-вторых, виновный должник может быть освобожден от ответственности возмещения той части убытков кредитора, которые возникли из-за того, что кредитор умышленно или неосторожно содействовал увеличению размера убытков либо не принял разумных мер к их уменьшению. В целом размер ответственности должника уменьшается судом на величину роста убытков из-за вины кредитора или его неразумных действий.

В-третьих, основаниями освобождения от ответственности считаются также случай, непреодолимая сила и вина потерпевшего (кредитора).

Случай является обстоятельством, которое говорит об отсутствии вины кого-либо из участников обязательственных отношений. Случай всегда очевиден и непредвиден. Его характеризует субъективная непредотвратимость. Если бы лицо знало о возможном на-

ступлении случая, то вред мог бы быть этим или другим лицом предотвращен.

Непреодолимая сила — это обстоятельство, отличительные признаки которого — чрезвычайность и непредотвратимость при данных условиях (п. 1 ст. 202, п. 3 ст. 401 ГК РФ). Возникновение непреодолимой силы не связано с деятельностью того или иного ответственного лица. Непреодолимая сила не зависит от воли субъектов гражданского правоотношения, и она, как правило, исключает возможность ее предвидения.

Непредотвратимость обстоятельства заключается в том, что в сложившейся сложной ситуации отсутствуют технические и иные средства, с помощью которых можно предотвратить само обстоятельство и связанные с ним явления и последствия. От ответственности лицо может быть освобождено, если имеется прочная причинная связь между непреодолимой силой и возникшим вредом.

К непреодолимой силе относятся падение метеоритов, наводнения, землетрясения, смерчи, цунами, военные действия, эпидемии и др. Непреодолимой силой не считается отказ лица от обязанностей должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения обязательства товаров, продуктов, отсутствие у должника необходимого транспорта, денег и др.

В соответствии с п. 1 ст. 1083 ГК РФ вред, возникший вследствие умысла потерпевшего, не подлежит возмещению. В гражданских обязательствах также вина кредитора освобождает должника от ответственности. Так, согласно ст. 34 Федерального закона от 17 июля 1999 г. «О почтовой связи» (с изм. от 22 августа 2004 г.) операторы почтовой связи не несут ответственности за утрату, порчу, недоставку или задержку почтовых отправлений, если они произошли по причине обстоятельств непреодолимой силы или характера почтового отправления (огнеопасные, взрывчатые, скоропортящиеся вещи, продукты).

14.4. Размер ответственности

Проблему размера ответственности обычно раскрывают в гражданском праве через анализ количественных (денежных, ценовых и др.) свойств неустойки, убытков и возмещения в натуре.

Неустойкой признается определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения. Следовательно, признаками неустойки как «размера», меры ответственности являются ее денежная, а не натуральная форма, ее установление законодательством или договором.

Неустойка весьма эффективная мера, позволяющая компенсировать потери кредитора, когда невозможно доказать размер убытков, устанавливая размер неустойки еще до возникновения убытков, законодатель и стороны договора заранее оценивают размер убытков соразмерно размеру неустойки. Компенсация за причинение лицом неимущественного вреда назначается судом в твердой денежной сумме. При этом суд учитывает специфические обстоятельства, которые влияют на ее размер: характер и степень причиненных потерпевшему лицу физических, душевных и нравственных страданий, а также степень вины правонарушителя в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда (ч. 2 ст. 151 и п. 2 ст. 1101 ГК РФ). Размер компенсации не увязывается с размером удовлетворенного иска о возмещении материального вреда, убытков и других материальных претензий.

При определении размера убытков судом уточняется: удовлетворено ли требование кредитора о возмещении должником добровольно или принудительно; какие цены существуют в месте исполнения обязательства; получил ли должник, нарушивший право, в результате этого доходы.

Если требование удовлетворено добровольно, для определения размера убытков во внимание принимаются цены, существующие в день удовлетворения обязательства: если требование не удовлетворено добровольно, то суд может определить величину убытков, исходя из цен в день предъявления иска или в день вынесения решения (п. 3 ст. 393 ГК РФ). Однако иное может быть предусмотрено законом, иными нормативными правовыми актами или договором. Кредитор имеет право требовать взыскания упущенной выгоды в размере не менее доходов, полученных должником вследствие нарушения права.

В связи с этим размер упущенной выгоды должен определяться с учетом разумных затрат, которые кредитор должен был понести, если бы обязательство было исполнено. Например, по требованию о возмещении убытков в виде неполученного дохода, причиненного недопоставкой сырья или комплектующих изделий, размер дохода должен определяться исходя из цены реализации готовых товаров, предусмотренной договорами с покупателями этих товаров, за вычетом стоимости недопоставленного сырья или комплектующих изделий, транспортных расходов и других затрат.

В соответствии с законом стороны могут заранее предусмотреть в договоре условие о возмещении убытков в твердой сумме.

Если вред причинен имуществу, он может быть возмещен в натуре. Так, в деликтных обязательствах суд, определяя размер возмещения вреда, обязывает предоставить вещь того же рода, качества и количества, исправить поврежденную вещь и т.п. (ст. 1082 ГК РФ).

Возмещение вреда в натуре — это тоже негативные имущественные последствия для должника, так как он не по своей воле совершает эти действия, и совершает их за свой счет.

Во всех обязательствах снижение размера ответственности происходит: при вине обеих сторон в неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства; если кредитор умышленно или неосторожно содействовал увеличению размера убытков либо не принял разумных мер к их уменьшению.

Если же обязательство не исполнено (в целом или части) по вине должника и кредитора, то в этом случае наступает смешанная ответственность. Последняя, как уже говорилось, не тождественна совместному причинению вреда, при которой вред причиняется несколькими лицами, но сам потерпевший не виновен.

Соглашение об ограничении размера ответственности должника по договору, в котором кредитором является субъект-потребитель, ничтожно, если размер ответственности для данного вида обязательств или за данное нарушение определен законом и если договор заключен до наступления обстоятельств, которые влекут ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств. Так, в договоре бытового проката нельзя записывать, что наймодатель возмещает убытки только в пределах минимального размера оплаты труда за ущерб, причиненный нанимателю переданной вещью с недостатками (п. 1 ст. 16 Закона о защите прав потребителей). Если в результате исполнения договора, ущемляющего права потребителя, у него возникли убытки, они возмещаются исполнителем в полном объеме. Ничтожным также считается заключенный заранее договор об ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства.

Закон или договор могут допускать: взыскание только неустойки, но не убытков (исключительная неустойка); взыскание по выбору кредитора либо неустойки, либо убытков (альтернативная неустойка). Очевидно, что в этих случаях мы наблюдаем ограничение ответственности.

Суд имеет право уменьшить неустойку, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства (ст. 333 ГК РФ). К последствиям нарушения обязательства могут быть отнесены не полученные истцом имущество и денежные средства, понесенные убытки, другие имущественные и неимущественные права, на которые истец вправе рассчитывать в соответствии с законом и договором. При оценке таких последствий суд должен иметь в виду обстоятельства, которые не имеют прямого отношения к последствиям нарушения обязательства (цена товаров, работ, услуг, сумма договора и т.п.). Очевидной несоразмерностью размера неустойки мо-

гут быть высокий ее процент, высокое ее повышение в рамках суммы возможных убытков, длительность неисполнения обязательств и др. Суд может уменьшить неустойку независимо от того, заявлено ли такое ходатайство ответчиком или нет.

По отдельным видам договоров закон ограничивает право на полное возмещение убытков. Например, организатор закрытого аукциона или закрытого конкурса обязан возместить приглашенным им участникам реальный ущерб независимо от того, в какой именно срок после направления извещения последовал отказ от торгов (абз. 3 п. 3 ст. 448 ГК РФ).

Стороны договора могут сами увеличить размер ответственности в случаях, предусмотренных законом. Размер законной неустойки может быть увеличен по воле сторон, если закон этого не запрещает (п. 2 ст. 332 ГК РФ). Договорная неустойка может быть увеличена дополнительным соглашением сторон. К отдельным видам договоров закон устанавливает дополнительные правила, определяющие размер ответственности.

Специальной формой ответственности и способом покрытия потерь кредитора является уплата процентов за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица. Размер процентов в этом случае определяется учетной ставкой Центробанка на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части, за исключением взыскания долга в судебном порядке, когда суд удовлетворяет требование кредитора исходя из указанной учетной ставки на день вынесения решения.

Эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законодательством или договором.

Если же убытки, причиненные кредитору неправомерным пользованием денежными средствами, или сумма долга, увеличенная с учетом инфляции, превышает сумму процентов, причитающихся ему, кредитор имеет право требовать от должника возмещения убытков или долга, увеличенного с учетом инфляции, в части, превышающей эту сумму.

Проценты за пользование чужими денежными средствами взимаются по день уплаты суммы этих средств кредитору, если законодательством или договором для начисления процентов не установлен более короткий срок.

Неправомерное пользование чужими денежными средствами может совершаться следующими действиями должника: просрочкой или уклонением от оплаты товара (работы, услуги); уклонением от возврата займа и кредита; неосновательным обогащением за счет

другого лица и невозвращением денежных средств другому лицу при ошибочном получении денежного перевода для другого лица, при ошибочном перечислении денежных средств на счет лица в банке; неправомерным удержанием залогодержателем денег, переданных в залог; уклонением продавца от возврата предоплаты, задатка; иным неправомерным удержанием чужих денежных средств физическими, юридическими и иными лицами.

Механизм применения ст. 395 ГК РФ предполагает следующее. Кредитор взыскивает с должника денежную сумму согласно учетной ставке Центробанка. Далее, если сумма долга, рассчитанная по коэффициенту инфляции, выше суммы, взысканной по учетной ставке, кредитор имеет право довзыскать убытки. Либо кредитор может, не прибегая к учетной ставке, сразу взыскивать с должника денежную сумму по коэффициенту инфляции.

Правила ст. 395 ГК РФ неприменимы в ситуациях, когда деньги выполняют функцию товара, например, при их перевозке перевозчиком в качестве груза. Но кассир или инкассатор, совершивший хищение денег, должен возмещать убытки не ниже требований данных норм ГК РФ.

Если деньги меняются на бирже на валюту, рассматриваемые правила об ответственности по денежному обязательству применяются на общих основаниях, так как деньги на бирже выполняют функцию и платежа, и товара одновременно.

Размер возмещения вреда, который причинен повреждением здоровья или смертью, исчисляется в процентах к заработку потерпевшего до трудового увечья или иного повреждения здоровья или до утраты им трудоспособности, соответствующих степени утраты им профессиональной трудоспособности. Суммы возмещения вреда индексируются в связи с повышением цен в установленном законом порядке. Размер компенсации уменьшается, если грубая неосторожность потерпевшего содействовала возникновению или увеличению вреда. Малолетние до 14 лет и недееспособные лица не могут быть привлечены к ответственности за причиненный ими вред (ст. 1073, 1076 ГК РФ). Их действия не могут квалифицироваться как правонарушения и в том случае, когда они способствовали возникновению или увеличению вреда.

Суд может уменьшить размер возмещения вреда, причиненного лицом, в зависимости от его имущественного положения, за исключением случаев, когда вред причинен действиями, совершенными умышленно (п. 3 ст. 1083 ГК РФ). В связи с этим учитываются уровень зарплаты, доходы, имеющееся имущество, состав семьи, круг лиц, находящихся на иждивении.

ГЛАВА 15

Прекращение обязательств

15.1. Понятие и основания прекращения обязательств

Понятие прекращения обязательств — это общее понятие для прекращения договорных, внедоговорных и иных обязательств. Его нередко трактуют как расторжение договора, отказ от договора, отказ от исполнения обязательств по установленным основаниям, отступление от договора.

Прекращение обязательств является необходимой стадией их исполнения. Факт ненадлежащего исполнения обязательства обычно влечет прекращенное правовой связи должника с кредитором, предоставляя им свободу для вступления в иные правоотношения с другими лицами, предметами и т.п., что обеспечивает динамичное развитие современного гражданского оборота. Некоторые обязательства, например, по договору постоянной ренты, существуют постоянно.

В то же время прекращение обязательств в современном гражданском праве — это прекращение правовой связи между субъектами (кредитором и должником), в результате чего кредитор утрачивает право требования к должнику, а должник прекращает нести свою обязанность, т.е. погашается содержание обязательства.

Прекращение обязательства происходит не просто так, для этого требуются конкретные юридические факты, т.е. обстоятельства объективной, реальной действительности, указанные в законе в качестве оснований прекращения обязательств. Эти юридические факты, являясь основаниями прекращения обязательств, могут быть связаны либо с содержанием обязательства (например, соглашение о зачете встречных требований); либо с субъектом обязательства (ликвидация юридического лица, смерть гражданина — кредитора или должника); либо с объектом обязательства (например, уничтожение пожаром здания, в отношении которого стороны состоят в арендном правоотношении; изъятие из гражданского оборота некачественных вещей).

Все указанные юридические факты обладают одним правовым качеством: прерывают правовую связь, не вызывая возникновения

у сторон новых или дополнительных обязанностей по поставке товаров, уплате неустойки, возмещению убытков, уплате двойной суммы задатка и т.п.

В законодательстве отсутствует исчерпывающий перечень оснований прекращения обязательств, однако ГК РФ закрепляет наиболее употребимые на практике, среди которых можно выделить две основные группы: способы прекращения обязательств по воле сторон и способы прекращения обязательств помимо воли сторон.

15.2. Способы прекращения обязательств

Надлежащее исполнение — это самый распространенный способ прекращения обязательства, ибо практический смысл любого гражданско-правового обязательства в том и состоит, что оно должно быть исполнено и завершится обычно положительным исходом.

Поскольку исполнение обязательства по своей правовой природе представляет сделку, в отношении него действуют общие правила о форме сделки. Поэтому должник, исполнив обязательство, имеет право потребовать от кредитора выдачи расписки в получении исполнения, а если в удостоверение обязательства должник ранее выдал кредитору долговой документ, то, принимая исполнение, кредитор должен вернуть этот документ, сделав на нем надпись о факте исполнения обязательства. Нахождение долгового документа у должника удостоверяет, пока не доказано иное, прекращение обязательства (ст. 408 ГК РФ).

Одним из видов исполнения обязательства является зачет встречного требования. Зачет в этом смысле — это способ прекращения обязательства посредством взаимного погашения двух однородных по содержанию прав требования. Прекращаются сразу два обязательства — основное и встречное, если они равны по размеру. При их неравенстве прекращается только меньшее обязательство, большее же продолжает существовать в части, превышающей меньшее.

Согласно ст. 410 ГК РФ зачет возможен только при наличии следующих условий.

Во-первых, предъявляемое к зачету требование должно быть встречным. В этом случае существуют два обязательственных отношения между одними и теми же лицами, и должник по одному из них одновременно является кредитором по другому и наоборот, кредитор по первому обязательству является должником по второму.

Во-вторых, содержание обязательств, которые выставляются к зачету, должно быть однородно. Это обусловлено тем, что кредитор

не обязан принимать исполнение, не соответствующее точно установленному.

Однородными считаются обязательства, предметом которых являются деньги или вещи одного и того же вида, определяемые родовыми признаками (мазут, бревна, картофель, молоко и т.д.). Чаще всего к зачету предъявляются денежные обязательства.

В-третьих, в отношении обоих встречных обязательств должен наступить срок их исполнения либо срок в них должен быть определен моментом востребования. Не препятствует зачету то, что встречные однородные требования возникли из разных правовых оснований (одно — из договора займа, другое — из договора купли-продажи). Однако закон запрещает зачет следующих требований в таких случаях (ст. 411 ГК РФ): если по заявлению другой стороны к требованию может быть применен срок исковой давности и этот срок истек; о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью граждан; о взыскании алиментов; о пожизненном содержании; требование участника общества с ограниченной ответственностью в счет обязанности внесения вклада в уставный капитал общества; акционера к акционерному обществу в счет обязанности оплаты акций общества.

Зачет возникает по заявлению одной стороны, т.е. зачет — это односторонняя сделка, и согласия второй стороны не требуется.

В свете принципа свободы договора стороны в любое время могут заключить соглашение о прекращении существующего между ними обязательства. В зависимости от воли сторон и условий соглашения ГК РФ предусматривает следующие способы прекращения обязательства: прощение долга, отступное и новация.

В первом случае кредитор безвозмездно отказывается от своего права требования к должнику (прощает долг). Прощение долга трактуется как освобождение кредитором должника от лежащих на нем обязанностей (ст. 415 ГК РФ).

Этот способ может возникнуть по воле кредитора в любое время, но, поскольку имеет своим результатом обогащение должника, то как разновидность дарения требует на то его согласия. Как новый договор соглашение о прощении долга предполагает дееспособность сторон. Прощение долга незаконно, если оно совершено лицом недееспособным или нарушает права третьих лиц в отношении имущества кредитора. Так, при объявлении кредитора банкротом прощение долга невозможно, поскольку уменьшает имущество кредитора, что нарушает права тех, кому он должен. Иногда кредитор может отказаться от своего права требования не безвозмездно, а на условии предоставления должником взамен исполнения определенной суммы денег, какого-либо имущества и т.п. В этом случае

речь идет об отступном, суть которого состоит в том, что по соглашению сторон обязательство может быть прекращено взамен его исполнения должником предоставлением кредитору определенной суммы денег, передачей имущества и т.п. (ст. 409 ГК РФ).

Все вопросы, связанные с предоставлением отступного, должны решаться по воле сторон (должника и кредитора), в частности, именно сторонами определяются размер, сроки и порядок предоставления отступного.

Следующим основанием прекращения обязательства по воле сторон является новация (ст. 414 ГК РФ). Новация — это достижение сторонами соглашения о замене первоначального обязательства, существовавшего между ними, другим обязательством, предусматривающим иной предмет или способ исполнения.

Новация разрешается в отношении любого обязательства, за исключением обязательств по возмещению вреда, причиненного жизни или здоровью, и по уплате алиментов, и требует наличия ряда условий: новация предполагает существование действительного обязательства, которое служит основанием для нового обязательства; новое обязательство не должно противоречить закону; прекращение одного обязательства с целью установить новое должно быть основано на соглашении между субъектами первого обязательства.

Прекращение одного и установление другого обязательства — не только последовательные действия, но находящиеся в причинной связи: прежнее прекращается потому, что имеется в виду установить другое; новое обязательство устанавливается потому, что имеется в виду прекратить первое.

Прекращение обязательства происходит также в результате совпадения кредитора и должника в одном лице (ст. 413 ГК РФ).

В любом обязательственном правоотношении существуют, по меньшей мере, две стороны: управомоченная (кредитор) и обязанная (должник). Не может быть обязательства, в котором остается только одна сторона, являющаяся одновременно и должником, и кредитором. С другой стороны, подобные ситуации все же встречаются.

Обстоятельством, вызывающим совпадение в одном лице управомоченной и обязанной сторон, служит общее правопреемство.

Это может быть при принятии гражданином наследства по закону или по завещанию, когда он является единственным наследником. Если такой гражданин был, например, должником наследодателя, то, приняв наследство, он приобретает права требования по этому долгу к себе самому, что не имеет смысла, и поэтому обязательство прекращается.

Что касается юридических лиц, то общее правопреемство для них имеет место при их реорганизации. В этих случаях новое юридическое лицо становится правопреемником всех их прав и обязан-

ностей, и потому ранее существовавшие обязательства теряют смысл, а следовательно, прекращаются.

Другим случаем аннулирования второй стороны в обязательстве (кредитора или должника) может быть прекращение существования этой стороны без правопреемства.

Обычно смерть гражданина (должника или кредитора) не прекращает обязательства, так как его место занимают наследники. Однако это общее правило неприменимо к тем обязательствам, которые тесно связаны с личностью кредитора или должника (например, смерть художника прекращает обязательство по написанию портрета заказчика).

Смерть должника, который обязан лично исполнить обязанность, или смерть кредитора, которому исполнение предназначено лично (например, выплата алиментов или утраченного заработка в связи с наступившей нетрудоспособностью), являются юридическими фактами, прекращающими соответствующее обязательство.

Ликвидация юридического лица не влечет правопреемства, поэтому она прекращает все обязательства, в которых оно участвовало. Поскольку ликвидируемое юридическое лицо прекращает свое существование со дня внесения записи о ликвидации в государственный реестр, с этого дня прекращаются и обязательства ликвидированного юридического лица.

Но ст. 419 ГК РФ называет случаи, когда законом или иными нормативными правовыми актами исполнение обязательства ликвидированного юридического лица может быть возложено на другое лицо (например, по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, ликвидируемое юридическое лицо обязано выделить и внести в органы социального страхования подлежащие выплате суммы, и страховые организации будут их выплачивать потерпевшему после ликвидации юридического лица, причинившего вред).

Согласно ст. 416 ГК РФ обязательства прекращаются и в связи с невозможностью их исполнения, т.е. обязательство в этом смысле прекращается невозможностью исполнения, если она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает.

Невозможность исполнения прекращает обязательства при следующих условиях: невозможность исполнения должна наступить после возникновения обязательства, т.е. при возникновении обязательства ее нельзя было предвидеть (например, при заключении договора купли-продажи дома нельзя было предвидеть, что он сгорит от удара молнии во время грозы); невозможность исполнения должна быть такой, когда исполнение вообще невозможно для каждого субъекта гражданского права (например, при гибели индиви-

дуально определенной вещи, являющейся объектом обязательства); невозможность исполнения должна быть случайной, т.е. она не должна быть вызвана виной должника или кредитора.

Если невозможность исполнения произошла по вине должника, то обязательство не прекращается, а изменяется (например, если продавец по неосторожности разбил люстру, то вместо обязанности передать ее покупателю у него возникает обязанность возместить ему причиненные этим убытки).

В случае невозможности исполнения должником обязательства, вызванной виновными действиями кредитора, последний не имеет права требовать возвращения исполненного им по обязательству (п. 2 ст. 416 ГК РФ).

Одним из оснований возникновения гражданских прав и обязанностей являются, как известно, акты государственных органов и органов местного управления и самоуправления, которые предусмотрены законодательством (подп. 2 п. 1 ст. 8 ГК РФ). Точно так же прекращение обязательств возможно при решении тех же органов, если это предусмотрено законодательством (ст. 417 ГК РФ).

Однако п. 2 ст. 422 ГК РФ регулирует данную ситуацию таким образом: он устанавливает, что принятие акта государственным органом не отменяет условий ранее заключенного договора, если в соответствующем акте не сказано об ином. Причем речь идет только об императивных нормах соответствующих нормативных правовых актов. Поэтому, по общему правилу, принятие таких актов в Российской Федерации не влечет прекращения обязательств. Однако специальное российское законодательство все же прекращает некоторые обязательства, связанные с использованием воздушного пространства[1].

В этом случае стороны договоров и иных обязательств вправе обжаловать в суде акты государственных органов в установленном порядке. Признание в результате этого акта государственного органа недействительным влечет возобновление юридической силы обязательств, если из существа обязательства или соглашения не вытекает иное (п. 2 ст. 417 ГК РФ).

При признании неправомерными актов государственных органов убытки, причиненные прекращением обязательств, возмещаются сторонам обязательств по правилам о гражданско-правовой ответственности государственных органов.

---

[1] Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. М.: ИНФРА-М, 1997. С. 667, 668, 677.

ГЛАВА 16

Общие положения о договоре

16.1. Понятие и значение договора

Договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 420 ГК РФ).

Признаки договора — это двух- и многосторонняя сделка; для наличия договора необходимо соглашение между его участниками; это юридический факт, который порождает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности.

Понятия договора, двух- и многосторонней сделки, соглашения и договорного обязательства в российском законодательстве тождественны. С этих позиций к договорам применяются правила о двух- и многосторонних сделках (п. 2 ст. 420 ГК РФ). К договорным обязательствам субсидиарно применяются общие правила об обязательствах (ст. 307–419 ГК РФ), если иное не предусмотрено договором.

Отдельные виды гражданских договоров могут регулироваться не только гражданским законодательством, но и актами других отраслей права. Например, налоговое законодательство регулирует договоры налогоплательщиков с налоговыми органами об отсрочке налоговых платежей; договоры применяются в государственно-правовых, административных отношениях и др.

Договор, являясь юридической формой общественных отношений по обмену товарами, работами, услугами, способен заменять некоторые вещные отношения. Этим определяется его роль и значение в гражданских правоотношениях и жизни общества в целом.

Договор выполняет и другие функции, в частности, являясь юридической формой самоорганизации товарного обмена между частными лицами. На его основе, особенно при применении организационных договоров, осуществляется целенаправленное регулирование производства и потребления благ на уровне отдельных субъектов гражданского оборота. При этом договор служит важным юридическим средством защиты прав и интересов субъектов гражданских правоотношений, особенно прав потребителей. Он может выполнять функцию укрепления гражданских прав, когда вместо судебного спора стороны прибегают к мировому соглашению.

Как и любая сделка, договор представляет собой волевой акт, обладающий присущими ему специфическими особенностями. Он представляет собой не разрозненные действия одного, двух или более лиц, а единое волеизъявление двух или более лиц, выражающее их общую волю. Для того чтобы эта воля могла быть надлежащим образом сформирована и закреплена в договоре, ст. 421 ГК РФ формирует принцип свободы договора.

Руководствуясь этим принципом, граждане и юридические лица свободны в заключении договора. В этом случае они по своему желанию могут или заключать, или не заключать договор. Понуждение кого-либо к заключению договора возможно лишь в случаях, прямо предусмотренных ГК РФ, иным законом или договором. Так, примером добровольно принятой на себя обязанности заключить договор может служить предварительный договор. Что касается обязательности заключения договора, вытекающей из нормативных правовых актов, то в качестве примера можно привести Федеральный закон от 13 декабря 1994 г. «О поставках продукции для федеральных государственных нужд» и другие акты о поставках продукции, по которым поставщики, занимающие лидирующее положение на рынке, могут быть принуждены к заключению договора на поставку определенных товаров для федеральных государственных нужд.

Принцип свободы договора предполагает также, что стороны имеют право заключить любой договор — как предусмотренной, так и не предусмотренный законом или иными нормативными правовыми актами, однако не противоречащий общим принципам и началам гражданского законодательства. При этом стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными нормативными правовыми актами (смешанный договор). К отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в этом договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора.

Кроме того, принцип свободы договора требует также свободы усмотрения сторон при определении его условий. Как следует из п. 4 ст. 421 ГК РФ, условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными нормативными правовыми актами. В случаях, когда условие договора предусмотрено диспозитивной нормой, стороны могут своим соглашением исключить ее применение либо установить условие, отличное от предусмотренного в ней. Так, п. 1 ст. 616 ГК РФ установил правило, согласно которому

арендодатель обязан за свой счет производить капитальный ремонт переданного в аренду имущества, если иное не предусмотрено законом или договором. Отсюда следует, что при заключении договора стороны могут прийти к соглашению о том, что капитальный ремонт будет производить сам арендатор. Если же они не придут к такому соглашению, то соответствующее условие будет определяться диспозитивной нормой. Если же это не предусмотрено ни соглашением сторон, ни диспозитивной нормой, оно определяется обычаями делового оборота, применимыми в гражданских правоотношениях.

16.2. Содержание и форма договора

Под содержанием договора понимается совокупность условий, на которых он заключен. Условия, включаемые в содержание договора, подразделяются на существенные, обычные, случайные.

Большое значение в гражданском праве придается существенным условиям. Согласно п. 1 ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Отсутствие в договоре существенных условий делает его не заключенным. Вместо слова «незаключенный» на практике нередко используется выражение «не состоявшийся», например, не состоявшийся аукцион или конкурс (п. 5 ст. 447 ГК РФ).

Существенными являются условия о предмере договора; условия, которые названы в законодательстве как существенные для договоров данного типа; иные условия, на включении которых настаивала одна из сторон.

Так, понятие предмета договорного правоотношения охватывает количественную, качественную и иную определенность вещи и иного объекта правоотношения. Однако большинство видов договоров в современном гражданском праве может обходиться без определения качества вещи.

Например, для заключения договора купли-продажи достаточно достижения соглашения сторон по наименованию и количественным характеристикам предмета (п. 3 ст. 455 ГК РФ). При отсутствии соглашения о количестве товара договор считается незаключенным (п. 2 ст. 465 ГК РФ). Качественная определенность предмета такого вида договоров определяется обычно предъявляемыми требованиями к характеристикам соответствующих вещей и иных объектов правоотношений, позволяющим использовать их по назначению (п. 2 ст. 469, ст. 721 ГК РФ). Например, транспортное средство должно быть способным к перевозке грузов, пассажиров с точки зрения действующих правил безопасности дорожного движения.

Аналогично современное законодательство не относит к существенным условиям договоров и такие условия, как сроки исполнения обязательств (ст. 457, 610 ГК РФ и др.), цену (ст. 424, 485, 709 ГК РФ и др.), другие, если из законодательства или требований хотя бы одной из сторон не вытекает иное.

Гражданским законодательством перечень существенных условий может дополняться. Так, в договоре личного страхования должны быть достигнуты соглашения: о застрахованном лице; о страховом случае, при наступлении которого производится выплата страховой суммы; о размере страховой суммы; о сумме страхового взноса и сроках его оплаты; о сроках действия договора.

С точки зрения принципа свободы договора, стороны вправе расширять перечень существенных условий их договоров.

Так, если ГК РФ отсылает к возможности определения некоторых условий другими актами законодательства, в частности, по условиям о сроках (ст. 610 ГК РФ о сроках договора аренды), то это не означает, что подзаконный акт может определять условие о сроках как существенное. Имеется в виду, что такие акты определяют предельную продолжительность соответствующих сроков, не более того.

Условия, на включении которых в договор настаивает одна из сторон, могут касаться различных обстоятельств исполнения договора, не охваченных действующим законодательством. Это, например, могут быть условия об особых качествах товара или условия, отражающие субъективные намерения участника договорного процесса. При оценке влияния таких условий на факт достижения соглашения по всем существенным условиям и на заключение договора необходимо руководствоваться интересами сторон и принципом разумности. Решение возможных споров здесь зависит от судебного усмотрения.

Сокращение числа существенных условий договоров в российском гражданском праве базируется на общих тенденциях развития современного договорного права. Они направлены на то, чтобы стабилизировать гражданский оборот, дать возможность заинтересованным лицам реализовать свои договорные права. Данная тенденция способствует реализации общей традиции договорного права, которая гласит, что договоры заключаются для того, чтобы они исполнялись. Минимальный перечень существенных условий избавляет от проблем толкования неясностей в договорах в случае загромождения договора массой недостаточно определенных условий или условиями двусмысленного содержания.

С другой стороны, для заключения договора достаточно наличия только существенных условий. На практике довольно трудно оговорить в тексте договора всевозможные его условия помимо су-

щественных. Этого и не требуется, когда соответствующие условия оговорены диспозитивными нормами права и они устраивают стороны договора. При таких обстоятельствах в договоре будут действовать указанные условия диспозитивных норм права, называемые обычными условиями договоров.

Обычными будут такие условия договоров, которые могут не отражаться в договорах, но содержатся в диспозитивных нормах о таких договорах и будут применяться к договорам ввиду отсутствия в них иных соглашений сторон. Например, в тексте договора можно не оговаривать вопросы момента перехода права собственности к приобретателю вещи. Этот момент будет определяться в случае спора по данному вопросу на основе общих норм права о собственности.

Если стороны оговорили некоторые особые условия договора, которые не имеют практики применения в таких договорах, то эти условия можно отнести к разряду случайных. Они не применяются в договорных правоотношениях, если о них нет соответствующих указаний в договорах. Понятие случайного условия, как правило, не имеет юридического смысла. Исключения могут иметь место, если случайными окажутся нетипичные условия для соответствующего рода договоров. Некоторые из таких условий могут стать существенными, а поэтому приобрести юридический смысл.

Следовательно, в каждом договоре перечень существенных условий может различаться в зависимости от выраженных сторонами требований к содержанию договора.

В гражданском праве используется и понятие примерных условий договоров. Имеется в виду не законодательное, а обычное или доктринальное определение рекомендуемых условий, типичных для практики заключения отдельных видов договоров (ст. 427 ГК РФ). Если стороны сошлются в своем договоре на подчинение своих отношений таким примерным условиям, то эти условия становятся обязательными нормами договорного права для них.

Форма договора должна соответствовать требованиям, предъявляемым к форме сделок, если законодательством или соглашением сторон не установлено иное. Особенности требований к форме могут состоять в особых требованиях к бумаге, на которой пишется договор, в требованиях подписания каждой страницы договора, обязательности составления договора в определенном количестве экземпляров, их юридической силе и др.

Требования, предъявляемые к форме договора при его заключении, должны соблюдаться и при изменении, а также прекращении договора по соглашению сторон. Так, при заключении договора в письменной форме (а она — основная) его изменение или прекращение по соглашению сторон должно быть совершено также

в письменной форме, если из соглашения о заключении договора не вытекает иного.

Особенности письменной формы договора заключаются в том, что договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору (ст. 434 ГК РФ).

В этом свете стороны могут признать письменным любой договор, который сопровождается закреплением словесной информации, на любых носителях, подпадающих под понятие документа. Такая информация может быть выражена на любом известном языке. Понятие документа определяется законодательством о делопроизводстве.

Однако в случае спора по этому вопросу между сторонами договора заинтересованному лицу необходимо предоставить объективные доказательства принадлежности контрагенту соответствующих носителей письменной информации и их происхождение от этого контрагента.

Отправитель любого документа о договоре не обязан доказывать принадлежность ему тех или иных документов, если другая сторона получила документ, но оспаривает его происхождение. Это правило действует ввиду недопустимости безразличия субъекта гражданских правоотношений к своим интересам, неблагоприятные последствия чего ложатся на него самого. Сомнительные факты при необходимости могут быть перепроверены каждым участником гражданских правоотношений, если другая сторона чинит препятствия в этом. Контрагент может отрицать лишь факт получения соответствующих документов от другой стороны.

Различия в текстах различных экземпляров договоров, исправления и приписки к тексту должны обсуждаться сторонами договора, при необходимости отдельно подписываться. В случае спора об идентичности текстов различных экземпляров правомерность всяких исправлений первоначального текста должна быть доказана стороной, которая ссылается на них.

В тексте договоров может использоваться информация, которая не причисляется ни к требованиям формы, ни к содержанию договора. Такая информация называется реквизитами договора.

К реквизитам договора относятся сведения о номере регистрации договора и дате его подписания; о месте подписания договора; о юридических адресах участников договора, включая почтовый адрес, расчетные счета в банках (для юридических лиц) и др. При этом достоверность реквизитов не влияет на юридическую силу договора, хотя они и должны быть достоверными.

16.3. Классификация договоров

Договоры могут классифицироваться по разным критериям, исходя из преследуемых целей и задач гражданско-правового регулирования. Так, с точки зрения времени возникновения обязательств, они подразделяются на реальные и консенсуальные. Если договор признается заключенным в момент совершения действия по передаче предмета договора на основании ранее достигнутого соглашения, он называется реальным (договор займа). Если же для признания договора заключенным достаточно только соглашения сторон по всем его существенным условиям (ст. 432 ГК РФ), договор называется консенсуальным. Таких договоров большинство (купля-продажа, имущественный наем, подряд и т.д.).

Договоры могут также подразделяться на возмездные и безвозмездные (ст. 423 ГК РФ).

Основная масса договоров — возмездные, что вызвано использованием товарно-денежной формы в гражданском обороте. Возмездность договора связана с тем, что имущественному предоставлению со стороны одного контрагента соответствует встречное имущественное предоставление другого контрагента (например, по договору имущественного найма наймодатель должен передать нанимателю во временное пользование вещь, за что наниматель обязан уплатить вознаграждение — наемную плату). При предоставлении каждой стороной равноценного имущества возмездность приобретает свойство эквивалентности.

Безвозмездные — это такие договоры, по которым одна сторона совершает какое-либо действие в пользу другой, не получая встречного предоставления (например, по договорам дарения, безвозмездного пользования).

В соответствии с законом некоторые договоры могут быть и безвозмездными, и возмездными (поручение, хранение, заем). Деление договоров на возмездные и безвозмездные имеет значение, в частности, для решения вопроса об имущественной ответственности сторон. Ответственность лица, не извлекающего из договора материальной выгоды, порой менее строгая, чем ответственность стороны, заключающей договор в своем интересе. От такого лица нельзя требовать, чтобы оно производило расходы по принятию особых мер предосторожности, на охрану имущества и т.п. Так, хранитель по безвозмездному договору хранения, заключенному между гражданами, обязан заботиться о переданном ему на хранение имуществе как о своем собственном.

В зависимости от соотношения прав и обязанностей договоры подразделяются на односторонне- или двусторонне обязывающие.

В первом случае у одной из сторон есть только право, а у другой — только обязанность. Например, тут можно назвать договор займа, в котором у займодавца есть право требовать возврата долга, а у заемщика — обязанность возвратить долг.

В двусторонне обязывающих договорах у каждой из сторон имеются одновременно и права, и обязанности. Так, в договоре купли-продажи продавец обязан передать покупателю вещь и одновременно имеет право требовать уплаты определенной денежной суммы, а покупатель обязуется уплатить денежную сумму и вправе требовать передачи вещи.

По закону право требовать исполнения по договору имеет контрагент, однако возможны ситуации, когда такое право возникает у лица, не участвовавшего в заключении договора. Подобные договоры называются договорами в пользу третьего лица (ст. 430 ГК РФ). Так, в соответствии со ст. 785 ГК РФ по договору перевозки груза перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его получателю груза, который и будет в данном случае третьим лицом.

Для защиты интересов третьего лица установлено (п. 2 ст 430 ГК РФ), что с момента, когда оно выразит должнику намерение воспользоваться своим правом по договору, стороны не могут расторгать или изменять заключенный ими договор без согласия третьего лица. Если же третье лицо откажется от права, предоставленного ему по договору, кредитор может сам воспользоваться этим правом, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору.

Договоры могут классифицироваться также на основные и предварительные.

Предварительный договор — это такой договор, который должен предшествовать основному. И суть его состоит в том, что стороны обязуются в будущем заключить соглашение о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на обусловленных предварительным договором условиях (ст. 429 ГК РФ).

Функция предварительного договора состоит в планировании деятельности его участников. Предварительный договор может быть заключен как между юридическими лицами, так и между гражданами.

Содержание предварительного договора включает в себя следующие основные условия: в нем должно быть указано наименование основного договора, который будет заключен, и названы его стороны.

В предварительном договоре должен быть также указан предмет основного договора. Так, если это кредитный договор, предметом будет размер суммы кредита; если речь идет о договоре поручения, то необходимо раскрыть характер поручаемых юридических действий, и т.д.

Предварительный договор заключается в форме, которая установлена для основного договора. Так, если основной договор о купле-продаже жилого дома должен быть нотариально удостоверен, то и предварительный договор подлежит нотариальному удостоверению. Если форма основного договора не определена, предварительный договор заключается в письменной форме. Несоблюдение этих правил о форме предварительного договора влечет его ничтожность.

Обязательства, которые предусмотрены предварительным договором, прекращаются, если до окончания срока заключения основного договора он не будет заключен или одна из сторон не направит другой стороне предложение заключить этот договор. Если же какая-то из сторон уклоняется от заключения основного договора, то другая сторона имеет право обратиться в суд с требованием о принуждении заключить договор. Кроме того, сторона, необоснованно уклоняющаяся от заключения основного договора, должна возместить другой стороне причиненные этим убытки. При этом размер убытков доказывается потерпевшей стороной. Убытки включают в себя реальный ущерб (расходы, которые уже произведены или будут произведены для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение имущества), а также упущенную выгоду (неполученные доходы, которые потерпевший мог бы получить, если бы его право не было нарушено).

Своей спецификой обладают и договоры присоединения. Это — договоры, условия которых 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).

Ввиду того, что в договорах присоединения одной стороной обычно является коммерческая организация, а другой — потребитель, т.е. сторона более слабая, закон предоставляет присоединившейся стороне права расторжения или изменения заключенного ею договора, если он хотя и не противоречит закону, но лишает сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида, исключает или ограничивает ответственность другой стороны или содержит другие условия, которые присоединяющаяся сторона исходя из своих разумно понимаемых интересов не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора.

Представленное правило имеет ограничение. Так, когда требование о расторжении или об изменении договора предъявлено стороной, присоединившейся к договору в связи с осуществлением своей предпринимательской деятельности, оно не подлежит удовлетворению, если присоединившаяся сторона знала или должна была знать условия, на которых заключался договор.

Определенный интерес представляют и публичные договоры. Публичным согласно ст. 426 ГК РФ считается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом, услуги связи и т.п.). Коммерческая организация не имеет права оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законом (например, обслуживание специальным магазином для ветеранов). Правительство РФ может издавать в случаях, предусмотренных законом, правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.).

Перечень публичных договоров, приведенный в ГК РФ, является примерным. Публичный договор может заключаться как с гражданами, так и с юридическими лицами.

16.4. Заключение договора

Для того чтобы договор породил права и обязанности сторон, он должен быть заключен, т.е. стороны должны достигнуть соглашения по всем его существенным условиям (п. 1 ст. 432 ГК РФ).

В связи с этим заключение любого договора начинается с того, что одна из сторон обращается к другой стороне с предложением (офертой) о его заключении, а другая сторона принимает это предложение (акцепт). Если она выдвигает другие условия, это означает отказ от первоначального предложения и в то же время новое предложение; первоначальные оферент и акцептант как бы меняются ролями.

Однако не любое предложение вступить в договор может быть признано офертой. Чтобы отвечать свойствам оферты, оно должно быть, во-первых, достаточно определенным, во-вторых, выражать намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение (п. 1 ст. 435 ГК РФ).

Предложение вступить в договор может быть обращено не только к определенному лицу или к определенному кругу лиц, но и быть адресованным неопределенному кругу лиц. Такого рода оферту именуют «публичной офертой». Чтобы быть признанной публичной, она должна содержать все существенные условия договора и из нее должна усматриваться воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в оферте условиях с любым, кто отзовется не его предложение (п. 2 ст. 437 ГК РФ).

Чаще всего публичная оферта имеет место в тех случаях, когда предложение заключить договор доводится до сведения граждан посредством СМИ, объявлений, афиш, торговых каталогов, рекламной, маркетинговой работы и т.п. Однако точно таким же способом может доводиться до граждан такое предложение вступить в договор (например, договор продажи), которое не обладает признаками оферты. В подобных предложениях имеет место не оферта, а предложение к оферте.

Именно так квалифицируются эти предложения в п. 1 ст. 437 ГК РФ: «Реклама и иные предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются как приглашение сделать оферты, если иное прямо не указано в предложении».

Полученную адресатом оферту лицо, направившее ее, не имеет права отозвать в течение срока, установленного для акцепта. Противное может быть оговорено в самой оферте либо вытекать из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано.

Акцепт — это ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии (п. 1 ст. 438 ГК РФ). Не всякое заявление или иное поведение адресата оферты (акцептанта), выражающее соглашение с офертой, признается акцептом. В частности, обычное молчание лица не является акцептом, если иное не вытекает из закона, обычая делового оборота или из хороших деловых отношений сторон (п. 2 ст. 438 ГК РФ).

Закон требует, чтобы акцепт был полным и безоговорочным. Ответ на оферту, содержащий кроме согласия заключить договор, дополнения, ограничения или иные изменения предложенных условий, считается отказом от акцепта и новой офертой (ст. 443 ГК РФ). Из этого следует, что если оферент, получивший на свою оферту акцепт с оговорками, не выразит в четкой форме своего согласия на такие оговорки, то договора не существует.

Акцепт — это также и действия по выполнению указанных в оферте условий, если иное не предусмотрено законом или не указано в оферте. Эти действия должны совершаться лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта. К ним относятся отгрузка товара, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей денежной суммы.

Адресат, желающий акцептовать полученную оферту, связан указанным в ней сроком; отправление акцепта после указанного в оферте срока ее действия не создает для оферента строгих правовых последствий.

Получение акцепта с опозданием оценивается с учетом того, своевременно ли было отправлено извещение об акцепте. Это устанавливается путем сопоставления момента отправления и момента получения акцепта. Моментом отправления акцепта следует считать

дату, указанную на почтовом штемпеле, дату и время, которые указаны в телеграмме, либо дату и время, обозначенные в полученных сообщениях.

Акцепт, направленный своевременно, но полученный с опозданием, не признается опоздавшим, если оферент немедленно не уведомит акцептанта о получении акцепта с опозданием (ч. 1 ст. 442 ГК РФ). Другими словами, молчание оферента, получившего акцепт с опозданием, понимается как принятие акцепта.

Если оферент, получивший извещение об акцепте с опозданием, немедленно известит акцептанта о принятии акцепта, договор считается заключенным (ч. 2 ст. 442 ГК РФ).

Гражданский кодекс РФ предусматривает возможность заключения договора на торгах (ст. 447–449).

Сущность данного договора состоит в том, что договор заключается организатором торгов с лицом, выигравшим торги. Таким способом может быть заключен любой договор. При этом некоторые договоры о продаже вещи или имущественного права могут быть заключены только путем проведения торгов. К ним, например, в соответствии со ст. 16 Закона о приватизации государственного имущества относится приватизация государственного и муниципального имущества, которая может осуществляться путем его продажи на аукционе или коммерческом конкурсе.

Организатором таких торгов является собственник вещи или обладатель имущественного права либо специализированная организация. Последняя действует на основании договора с собственником вещи или обладателем имущественного права и может выступать от их имени или от своего имени.

Торги обычно проводятся в виде аукциона или конкурса. Лицом, выигравшим торги на аукционе, признается тот, кто предложил наиболее высокую цену, а по конкурсу — тот, кто, по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложил лучшие условия. Форма торгов определяется собственником продаваемой вещи или обладателем реализуемого имущественного права, если иное не предусмотрено законом. Комитеты по управлению государственным (муниципальным) имуществом в силу закона определяют форму торгов или приватизации государственных (муниципальных) предприятий.

В конкурсе или аукционе должны участвовать два или большее число лиц, иначе торги теряют смысл. В п. 5 ст. 447 ГК РФ установлено, что аукцион и конкурс, в которых участвовал только один участник, признаются несостоявшимися.

Аналогично проводятся публичные торги в порядке исполнения решения суда, если иное не предусмотрено процессуальным законодательством.

Аукционы и конкурсы могут быть как открытыми, так и закрытыми. В открытых торгах может участвовать любое лицо, в закрытых — только лица, специально приглашенные для этой цели.

Организатор обычно извещает о проведении торгов не менее чем за 30 дней до их проведения. В извещении должна содержаться информация о времени, месте и форме торгов, их предмете и порядке проведения, в том числе об оформлении участия на торгах, определении лица, выигравшего торги, а также сведения о начальной цене. Если предметом торгов является только право на заключение договора, в извещении о предстоящих торгах должен быть указан срок, определяемый для заключения договора.

Извещение о проведении торгов — односторонняя сделка, порождающая соответствующие юридические последствия. Так, между лицом, получившим извещение о проведении торгов, и организатором торгов устанавливается обязательственное правоотношение, в силу которого участник имеет право требовать от организатора принятия и рассмотрения его предложения. Согласно п. 3 ст. 448 ГК РФ организатор открытых торгов, сделавший извещение, вправе отказаться от проведения аукциона в любое время, но не позднее чем за три дня до наступления даты его проведения, а конкурса — за 30 дней до его проведения, если иное не предусмотрено в законе или в извещении о проведении торгов. В случае, когда организатор открытых торгов отказался от их проведения с нарушением этих сроков, он возмещает участникам понесенный ими ущерб. Организатор закрытого аукциона не может отказаться от его проведения и несет такую же ответственность перед лицами, приглашенными для участия в торгах. Если организатор закрытого аукциона (закрытого конкурса) откажется от торгов, он возмещает приглашенным участникам реальный ущерб.

Определенные обязанности возлагаются не только на организатора торгов, но и на их участников. Участники вносят задаток в размере, в срок и в порядке, которые указаны в извещении о проведении торгов. Если торги не состоялись, задаток возвращается. Он также возвращается лицам, которые участвовали в торгах, но не выиграли их. При заключении договора с лицом, выигравшим торги, сумма внесенного им задатка засчитывается в счет исполнения обязательства по заключенному договору.

Выигравший торги и их организатор подписывают в день проведения аукциона или конкурса протокол о результатах торгов, который имеет силу договора. Выигравший торги при уклонении от подписания протокола утрачивает внесенный им задаток. Если же от подписания протокола уклоняется организатор торгов, он возвращает выигравшему торги задаток в двойном размере, а также возмещает ему понесенные убытки.

Если предметом торгов было только право на заключение договора, такой договор должен быть подписан сторонами не позднее 20 дней или иного указанного в извещении срока после завершения торгов и оформления протокола. Если организатор или победитель торгов уклоняется от заключения договора, другая сторона может обратиться в суд с требованием о принуждении заключить договор, а также о возмещении соответствующих убытков.

В результате проведения торгов между победителем и организатором торгов устанавливается обязательство по заключению соответствующего договора. Если торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, будут признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица, недействительным признается и договор, заключенный с лицом, выигравшим торги (ст. 449 ГК РФ).

С требованием о признании недействительными результатов торгов могут обращаться в суд не только его участники, но и лица, которым было отказано в участии в торгах. При этом незаконный отказ в участии в торгах может служить основанием для признания их результатов недействительными[1].

16.5. Изменение и расторжение договора

Изменение и расторжение договоров регулируются специальными нормами об отдельных видах договоров, а также общими нормами соответствующей гл. 29 ГК РФ, общими нормами гл. 26 ГК РФ о прекращении обязательств.

При этом, особенная часть ГК РФ, регулирующая отдельные виды и подвиды договоров, предусматривает особые основания его изменения или расторжения. Особенность нового ГК РФ состоит в том, что специальные нормы, в том числе в части расторжения договоров, есть и в Общей части ГК РФ, например, о договоре залога.

Условия и сущность изменения и расторжения договора, а также признание договора незаключенным отличаются от признания сделки недействительной. В то же время современное гражданское право использует унифицированные подходы к данным правоотношениям.

Так, изменение или расторжение договора производится только тогда, когда он является полностью законным, а недействительная сделка является незаконной. Недействительная сделка есть юридический факт, влекущий определенные правовые последствия, связанные с ее недействительностью. Незаключенный договор не относится к юридическим фактам и, по общему правилу, не порождает никаких особых прав и обязанностей, вытекающих из того, что он не заключен.

---

[1] *Гражданское* право / Под ред. М.М. Рассолова, П.В. Алексия, А.Н. Кузбагарова. С. 539—541.

Возможно изменение частично недействительной сделки, когда порочность не касается ее существенных условий.

Изменение и расторжение договоров производятся по различным правовым основаниям, включая и соглашение сторон. Однако изменение договора сохраняет обязательства сторон, хотя и в измененном виде; расторжение же договора прекращает такие обязательства (ст. 453 ГК РФ). Стороны при этом не вправе требовать того, что было предоставлено им друг другу по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не предусмотрено законом или соглашением сторон (п. 4 ст. 453 ГК РФ).

Если изменение или расторжение договора обусловлено существенным его нарушением одной из сторон, другая имеет право требовать возмещения убытков, причиненных таким изменением или расторжением (п. 5 ст. 453 ГК РФ).

Следовательно, общий подход ГК РФ к договорам сводится к тому, что они жестко связывают стороны. Однако жесткость этого подхода смягчается правилом о допустимости изменения или даже расторжения договора в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при его заключении (ст. 451 ГК РФ).

Изменение обстоятельств признается существенным, 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. В частности, к таким изменениям относятся резкие изменения рыночной конъюнктуры, которые стороны не могли предвидеть (например, резкий рост цен на сырье, из которого должна производиться поставляемая продукция).

Стороны, заключившие договор, должны пытаться достичь соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоятельствами или о его расторжении. Однако если этого сделать не удается, заинтересованная сторона имеет право обратиться в суд с требованием о расторжении договора при одновременном наличии следующих условий: в момент договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет; изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота; исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что вправе была рассчитывать при заключении договора; из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

При расторжении договора ввиду существенно изменившихся обстоятельств суд по требованию любой из сторон должен определить последствия расторжения договора, исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого договора.

Изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда 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, иных нормативных правовых актов, договора или обычаев делового оборота не вытекает иное.

Требование об изменении или расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, который указан в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии — в 30-дневный срок (ст. 452 ГК РФ).

При изменении договора меняется и содержание обязательства, основанного на нем. При расторжении договора он прекращает свое действие, и вместе с этим прекращается основанное на нем обязательство. С этого момента стороны лишаются принадлежащих им прав и освобождаются от лежащих на них обязанностей.

Если изменение или расторжение договора произошло по взаимному соглашению сторон, то основанное на нем обязательство изменяется или прекращается с момента заключения сторонами соглашения об изменении или расторжении договора. Однако иное правило может вытекать из содержания соглашения или характера изменения договора.

При изменении или расторжении договора в судебном порядке основанное на нем обязательство изменяется или прекращается с момента вступления в законную силу соответствующего решения суда.

Стороны не могут требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора. Если договор был изменен или расторгнут ввиду грубого нарушения его условий одной из сторон, другая сторона имеет право требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора (п. 5 ст. 453 ГК РФ).

Раздел VI

Отдельные виды обязательств

Глава 17. Купля-продажа. Мена

Глава 18. Дарение

Глава 19. Рента и пожизненное содержание с иждивением

Глава 20. Передача имущества во временное пользование

Глава 21. Подряд

Глава 22. Выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ

Глава 23. Возмездное оказание услуг

Глава 24. Перевозка и транспортная экспедиция

Глава 25. Заем и кредит

Глава 26. Договоры банковского вклада и банковского счета

Глава 27. Расчетные обязательства

Глава 28. Хранение

Глава 29. Страхование

Глава 30. Поручение. Действие в чужом интересе

Глава 31 Комиссия. Агентирование

Глава 32. Доверительное управление имуществом

Глава 33 Коммерческая концессия

Глава 34. Простое товарищество

Глава 35. Публичное обещание награды. Публичный конкурс. Игры и пари

Глава 36. Обязательства, возникающие вследствие причинения вреда

Глава 37. Обязательства вследствие неосновательного обогащения

ГЛАВА 17

Купля-продажа. Мена

17.1. Общие положения о договоре купли-продажи

Договор купли-продажи — самый распространенный вид договоров, который представляет собой юридическую форму, предназначенную для обслуживания сферы товарного обращения как в Российской Федерации, так и за ее пределами.

Нормы гражданского права, регулирующие куплю-продажу во внешнеторговом обороте, объединены в ряд международно-правовых документов, важнейшими из которых являются Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров и Международные правила по толкованию торговых терминов «Инкотермс».

В указанных документах выработаны общие правила, которые применяются к внешнеторговым договорам купли-продажи. Они не регулируют вопросы продажи товаров, которые приобретаются для личного и семейного использования, с аукциона, в порядке исполнительного производства, фондовых бумаг, акций, обеспечительных бумаг, оборотных документов и денег, судов водного и воздушного транспорта, электроэнергии.

Договор купли-продажи выступает основанием возникновения гражданского правоотношения между продавцом и покупателем; вместе с тем покупатель приобретает право собственности на купленное имущество, т.е. вещное абсолютное право. Он является также одной из юридических форм, опосредующих перемещение материальных ценностей от одного лица к другому.

По договору купли-продажи 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) (п. 1 ст. 454 ГК РФ).

К отдельным видам договора купли-продажи относятся розничная купля-продажа, поставка товаров, поставка товаров для государственных нужд, контрактация, энергоснабжение, продажа недвижимости, продажа предприятия. Договор розничной купли-продажи обслуживает потребности граждан, не связанные с предпринимательской деятельностью (личный обиход). По договору по-

ставки товары поступают для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным использованием. Поставкой товаров для государственных нужд удовлетворяются потребности Российской Федерации и ее субъектов.

В качестве товара по договору купли-продажи могут выступать любые вещи, включая деньги и ценные бумаги, имущественные права, работы и услуги, информация, результаты интеллектуальной деятельности, нематериальные блага. Все эти объекты подлежат свободному отчуждению, если не изъяты из оборота либо не ограничены в обороте.

Что касается купли-продажи ценных бумаг и валютных ценностей, то к ней применяются положения ст. 454 ГК РФ, если законом не установлено иное. Особенности продажи имущественных прав могут вытекать из содержания или характера данных прав. Особенностями в этом случае обладают такие объекты купли-продажи, как недвижимость и предприятие. Это порождает два самостоятельных вида договора — продажа недвижимости и продажа предприятия (ст. 549 и 559 ГК РФ).

Положения, общие для всех видов договоров купли-продажи, закрепляются и регулируются ст. 454—491 ГК РФ, понятия и особенности отдельных договоров купли-продажи определяются ст. 492—566 ГК РФ.

Общие положения купли-продажи включают в себя общую характеристику самого данного договора, права, обязанности и ответственности сторон, существенные и необходимые условия договора, сроки его исполнения, порядок оплаты расчетов, ответственность сторон при неисполнении договора.

Договор купли-продажи является возмездным договором. Приобретая вещь в собственность, покупатель уплачивает продавцу обусловленную цену вещи, а продавец получает оплату, т.е. встречное имущественное предоставление.

Данный договор — двусторонний. И это определяет механизм договора купли-продажи как двусторонне обязывающий — права и обязанности возникают у обеих сторон: продавец обязан передать покупателю определенную вещь, но он имеет право требовать за это уплаты установленной цены, тогда как покупатель обязан уплатить цену, но вправе требовать передачи ему проданной вещи.

Договор купли-продажи является консенсуальным. Это означает, что возникновение прав и обязанностей сторон уже в момент достижения ими соглашения по всем существенным условиям договора. Однако в тех случаях, когда для отдельных видов договоров купли-продажи закон предусматривает обязательное их оформление в определенном порядке и признает действительным только договор,

оформленный соответствующим образом, права и обязанности возникают лишь после соответствующего оформления договора.

Важнейшим нормативным правовым актом, регулирующим куплю-продажу, является ГК РФ, гл. 30 которого достаточно подробно (ст. 454—566) характеризует этот договор. Однако кроме ГК РФ отношения купли-продажи регулируются также другими законами и подзаконными актами (указы Президента РФ, постановления Правительства РФ и т.д.). Ряд нормативных актов касается купли-продажи товаров специального (закрытого) назначения, скажем, купли-продажи военной техники.

Сфера применения института купли-продажи в РФ существенно расширена современным законодательством. В частности, ГК РФ достаточно подробно рассматривает отношения, связанные с поставкой товаров, контрактацией сельскохозяйственной продукции, снабжением энергетическими и иными ресурсами как самостоятельные типы договоров. Однако учтена специфика этих отношений и сохранено их отдельное правовое регулирование. Вместе с тем в ГК РФ регулируются и принципиально новые разновидности договора купли-продажи, которые ранее действовавшим гражданским законодательством не регулировались (купля-продажа недвижимости, предприятий).

Предметом договора купли-продажи являются, прежде всего, вещи (товары), т.е. предметы материального мира (как созданные человеком, так и природой), удовлетворяющие конкретные человеческие потребности и общества в целом.

Однако для того, чтобы вещь обрела свойства и вид товара и могла быть предметом договора купли-продажи, она должна быть наделена качеством оборотоспособности, т.е. необходимо, чтобы вещь могла свободно передаваться от одного лица к другому, так как вещи, ограниченные в обороте, могут стать предметом договора только при наличии у продавца специального разрешения на их покупку (яды, наркотические вещества), а вещи, изъятые из оборота (оружие), вообще не могут продаваться и покупаться.

Согласно ст. 455 ГК РФ предметом договора купли-продажи может быть как товар, имеющийся у продавца в момент заключения договора, так и товар, который будет создан или приобретен продавцом в будущем, если иное не установлено законом или не вытекает из характера товара.

Закон при этом устанавливает, что предметом договора, хотя и с ограничениями, могут быть такие специфические разновидности вещей, как ценные бумаги и валютные ценности. Ограничения здесь сводятся к тому, что положения предусмотренные ГК РФ, применяются к ним постольку, поскольку другими законами не

установлены специальные правила их купли-продажи. В частности, в отношении ценных бумаг и валюты в Российской Федерации действует Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. «О рынке ценных бумаг» (с изм. от 27 июля 2006 г.), Закон РФ от 9 октября 1992 г. «О валютном регулировании и валютном контроле» и некоторые другие.

Например, ГК РФ установил, что предметом договора купли-продажи могут быть имущественные права, т.е. здесь речь, в частности, идет прежде всего о купле-продаже имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности (прав на использование произведений литературы, науки, искусства, изобретений, промышленных образцов и т.д.), а также о совершаемых на биржах сделках купли-продажи прав на определенное имущество.

Условие о предмете договора купли-продажи считается выполненным, если содержание данного договора позволяет определить наименование и количество товаров.

Предмет договора купли-продажи охватывает также принадлежности продаваемой вещи, а также относящиеся к ней документы, бумаги.

Количество товара, подлежащего передаче покупателю, отражается договором купли-продажи в соответствующих единицах измерения или в денежном выражении. Условие о количестве товара согласовывается сторонами путем деления общей суммы на стоимость одной единицы товара.

По договору купли-продажи товар должен быть передан в определенном ассортименте, т.е. соотношении по видам, моделям, размерам, цветам и иным признакам. Ассортимент тоже согласовывается сторонами в договоре. Если же в договоре ассортимент не определен и не установлен порядок его определения, но из существа обязательства вытекает, что товары должны быть переданы в ассортименте исходя из потребностей покупателя, которые были известны продавцу на момент заключения договора, или отказаться от исполнения договора (п. 2 ст. 467 ГК РФ).

В договоре купли-продажи должно быть зафиксировано условие о комплектности продаваемого товара. Комплектность в этом случае трактуется как совокупность отдельных составляющих товар частей, которые образуют единое целое, и используемых по общему назначению. Понятие комплектности применяется к технически сложным изделиям (оборудование, бытовая техника и т.д.). Помимо комплектности товаров в ГК РФ говорится также о комплекте товаров, т.е. о согласованном сторонами договора определенном наборе товаров, не обусловленного единством их применения. Различие заключается в том, что комплектность предполагает общее

применение продаваемых товаров, тогда как комплект товаров представляет собой набор разнородных товаров, не связанных общим назначением, но продаваемых вместе (например, комплект продуктов питания).

Статьей 481 ГК РФ установлено также правило, согласно которому продавец обязан передать покупателю товар в таре и (или) упаковке, независимо от того, отражено соответствующее положение в договоре или нет. Исключение составляют лишь товары, которые по своему характеру не требуют затаривания и (или) упаковки.

Тара в общем — это изделия для размещения товара. Упаковка, являясь более широким понятием (включающим в себя и тару), трактуется как средство или совокупность средств, обеспечивающих защиту товара от повреждения и потерь и облегчающих процесс обращения товаров. Поэтому стороны могут в самом договоре указать, какая именно тара и (или) упаковка должна применяться при исполнении договора, либо стандарты, которым должны отвечать тара или упаковка соответствующего товара. Если это условие не выполнено, то в соответствии с п. 2 ст. 481 ГК РФ товар должен быть затарен и (или) упакован обычным для такого товара способом, а при отсутствии такового — способом, который обеспечивает сохранность товаров такого рода при обычных условиях хранения и транспортировки.

Закон предъявляет повышенные требования к продавцу, который осуществляет предпринимательскую деятельность. Если в установленном законом порядке предусмотрены обязательные требования к таре и (или) упаковке, то он обязан передать покупателю товар в таре и (или) упаковке, соответствующих этим обязательным требованиям (п. 3 ст. 481 ГК РФ).

Согласно гражданскому законодательству, договор купли-продажи может быть заключен сторонами в устной, простой письменной, нотариальной форме, а также путем совершения конклюдентных действий. В случаях, предусмотренных законом, необходима государственная регистрация договоров купли-продажи.

Выбор той или иной формы определяется предметом договора, составом его участников и ценой. Так, для купли-продажи недвижимости предусмотрена простая письменная форма в виде единого документа, подписанного обеими сторонами. В связи с принятием Федерального закона от 21 июля 1997 г. «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» нотариальная форма для сделок с недвижимостью больше не обязательна, однако необходима их государственная регистрация. Если одной из сторон договора купли-продажи движимых вещей является юридическое лицо, то необходима письменная форма договора. То же са-

мое правило действует в отношении граждан, если сумма договора превышает 10 минимальных размеров оплаты труда, установленных законом. Однако если момент заключения и исполнения договора совпадают, договор может заключаться в устной форме (например, в розничной продаже).

По действовавшему законодательству цена является существенным условием только для отдельных договоров купли-продажи (продажа недвижимости, продажа товаров в рассрочку). Иными словами, это означает, что в отдельных случаях, если цена прямо не указана в договоре, она может быть определена в соответствии с п. 3 ст. 424 ГК РФ. Из этого следует, что исполнение договора купли-продажи должно быть оплачено по цене, которая в таких же условиях обычно взимается за аналогичные товары. Цена в договоре купли-продажи определяется по соглашению сторон, однако в случаях, предусмотренных законом, она может быть фиксированной или регулируемой. Фиксированные цены — это цены, которые устанавливаются компетентными государственными органами и изменить которые стороны не могут (цены на газ, электроэнергию и т.д.). Что касается регулируемых цен, то под ними понимаются предельные уровни цен или предельные тарифы, устанавливаемые государственными органами.

Действующее законодательство запрещает производить расчеты при исполнении договора купли-продажи в иностранной валюте, однако в конкретном договоре цена может быть указана в иностранной валюте. При осуществлении непосредственных расчетов цена должна пересчитываться в рубли по соответствующему курсу.

Важным условием договора купли-продажи является условие о качестве товара, которое хотя и не является существенным, однако часто оговаривается сторонами при заключении договора.

В частности, в п. 1 ст. 469 ГК РФ зафиксировано положение о том, что продавец обязан передать покупателю товар, качество которого соответствует договору купли-продажи. Качество может определяться сторонами путем указания в нормативных актах и документах на ГОСТы, стандарты и т.д., которые применяются к определенным видам товаров. В договоре качество может также устанавливаться в описании, под которым понимается перечень потребительских характеристик, определяющих требования к качеству, или в образце товара. В последнем случае речь идет об эталонном экземпляре продаваемого товара. При осуществлении предпринимательской деятельности такие образцы могут заранее передаваться покупателю. Наибольшее распространение продажа по образцам получила в розничной купле-продаже.

Если качество товара не оговорено сторонами ни одним из вышеуказанных способов, действует общее правило, предусмотренное п. 2 ст. 469 ГК РФ: при отсутствии в договоре купли-продажи условий о качестве товара продавец обязан передать покупателю товар, пригодный для целей, для которых товар такого рода обычно используется. Например, молочные продукты используются обычно в пищу самим человеком. Однако испорченные молочные продукты не могут использоваться самим человеком, но могут пойти на пойло скоту. Если продавец при заключении договора был поставлен покупателем в известность о конкретных целях приобретения товара, продавец обязан передать покупателю товар, пригодный для использования в соответствии с этими целями (п. 3 ст. 469 ГК РФ). Конкретная цель приобретения товара может быть зафиксирована в договоре либо сообщена продавцу в процессе подготовки заключения договора, но в любом случае покупатель должен сообщить о конкретной цели приобретения товара до заключения договора.

Передавая товар покупателю, продавец гарантирует ему, что в течение определенного срока товар будет отвечать требованиям, предъявляемым к его качеству. Такой срок называется гарантийным. Гарантийные сроки могут быть оговорены в самом договоре. Иногда они вытекают из нормативных актов и документов, устанавливающих стандарты и ГОСТы для определения качества изделий. В этом случае они не могут быть изменены соглашением сторон.

Бывает так, что гарантийный срок не предусмотрен ни договором, ни специальным законодательством. В такой ситуации действует правило о разумном сроке, в течение которого качество товара должно соответствовать требованиям, предъявляемым к качеству в момент его передачи. При этом гарантия качества товара распространяется на все составляющие его части (комплектующие изделия), если иное не предусмотрено договором купли-продажи (ст. 470 ГК РФ).

Сам указанный срок начинает течь с момента передачи товара покупателю, но если покупатель лишен возможности использовать товар, в отношении которого договором установлен указанный срок, по обстоятельствам, зависящим от продавца, срок не течет до устранения соответствующих обстоятельств продавцом. Такое же правило распространяется на случаи, когда товар не мог использоваться из-за обнаруженных в нем недостатков при условии надлежащего уведомления продавца об этих недостатках.

Важно иметь в виду и срок годности товара, под которым понимается определенный законом, иными правовыми актами, обязательными требованиями государственных стандартов или другими обязательными правилами срок, по истечении которого товар

считается непригодным для использования по назначению (п. 1 ст. 427 ГК РФ).

Законом может быть предусмотрена обязанность определять срок, по истечении которого товар считается непригодным для использования по назначению (срок годности). 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. Срок годности товара рассчитывается промежутком времени, исчисляемым со дня его изготовления, в течение которого товар пригоден к использованию, либо датой, до наступления которой товар пригоден к использованию.

Покупатель оплачивает товар непосредственно до или после передачи ему продавцом товара, если иное не предусмотрено законом или договором купли-продажи и не вытекает из существа обязательства (ст. 486 ГК РФ). Если договором купли-продажи не предусмотрена рассрочка оплаты товара, покупатель оплачивает покупку полностью. При несвоевременной оплате продавец может потребовать оплаты товара и уплаты процентов в соответствии со ст. 395 ГК РФ. Продавец по своему усмотрению может потребовать оплаты товара либо отказаться от исполнения договора, если покупатель в нарушение договора отказывается принять и оплатить товар. Если продавец обязан передать не только товары, которые не оплачены, но и другие товары, он может приостановить передачу этих товаров до полной оплаты всех ранее переданных товаров, если иное не предусмотрено законом или договором.

Если договором предусмотрена обязанность покупателя предварительно оплатить товар (полностью или частично), он должен произвести оплату в срок, предусмотренный договором или законом (ст. 314 ГК РФ). В случае неисполнения обязанности предварительной оплаты применяются правила, предусмотренные ст. 328. От продавца, получившего сумму предварительной оплаты и не передавшего товар в установленный срок (ст. 457 ГК РФ), покупатель может потребовать передачи оплаченного товара или возврата суммы предварительной оплаты, а если иное не предусмотрено договором, на сумму предварительной оплаты он может потребовать уплаты процентов в соответствии со ст. 395 ГК РФ. Договором может быть предусмотрена обязанность продавца уплачивать проценты на сумму предварительной оплаты со дня получения этой суммы от покупателя (ст. 487 ГК РФ).

Договор купли-продажи может содержать также продажу товара в кредит (оплата товара через определенное время после его передачи покупателю). Оплата производится покупателем в срок, преду-

смотренный договором или законом (ст. 314 ГК РФ). При неисполнении продавцом обязанности по передаче товара применяются правила, предусмотренные ст. 328. Продавец может требовать оплаты переданного товара или возврата неоплаченных товаров от покупателя, получившего товар, но не оплатившего его в установленный договором срок. На просроченную сумму начисляются проценты в соответствии со ст. 395 ГК РФ со дня, когда по договору товар должен был быть оплачен, до дня оплаты товара покупателем.

Договор может содержать обязанность покупателя уплачивать проценты на сумму, соответствующую цене товара, начиная со дня передачи товара продавцом, если иное не предусмотрено договором.

Договором о продаже товара в кредит может быть предусмотрена оплата товара в рассрочку (ст. 489 ГК РФ). Договор о продаже товара в кредит с условием о рассрочке платежа является заключенным, если в нем, наряду с другими существенными условиями договора, указаны цена товара, порядок, сроки и размеры платежей. При невнесении в срок очередного платежа продавец может отказаться от исполнения договора и потребовать от покупателя возврата проданного товара, за исключением случаев, когда сумма платежей, полученных от него, превышает половину цены товара. К договору о продаже товара в кредит с условием о рассрочке платежа применяются правила ст. 488 ГК РФ.

Данный договор может содержать также положение об обязанности продавца или покупателя страховать товар (ст. 490 ГК РФ). В случае, когда сторона, обязанная страховать товар, не осуществляет страхование согласно условиям договора, другая сторона имеет право застраховать товар и потребовать от обязанной стороны возмещения расходов на страхование либо отказаться от исполнения договора.

17.2. Права и обязанности сторон

Сторонами договора купли-продажи — продавцом и покупателем — могут быть любые участники гражданского оборота (физические, юридические лица, государство в целом, его органы, муниципальные образования). К сторонам этого договора предъявляются общие требования к субъектам гражданских правоотношений, изложенные выше.

Согласно ст. 218 ГК РФ право собственности на имущество, которое имеет собственника, может быть приобретено другим лицом на основании договора купли-продажи. Продавец должен быть собственником вещи, а передача вещи покупателю и оплата ее являют-

ся юридическим фактом, который необходим для приобретения права собственности на проданную вещь. В связи с этим основная обязанность продавца — передать проданную вещь (товар) в собственность покупателю и потребовать от него принятия товара и уплаты цены. Покупатель же по договору обязан принять товар и уплатить цену и имеет право требовать от продавца передачи приобретенного товара. Поскольку договор купли-продажи является двусторонне обязывающим, правам каждой из сторон соответствуют обязанности другой стороны.

Одновременно закон разрешает сторонам договориться о предварительной оплате товара. В случае соглашения сторон она производится в срок, предусмотренный договором, а если такой срок договором не оговорен, то в разумный срок, который в каждом конкретном случае определяется исходя из предмета договора, условий его исполнения и других обстоятельств, которые влияют на действия должника по исполнению договора. В этом случае вместо полной предварительной оплаты покупаемого товара возможна его частичная оплата (выплата аванса). По договоренности между продавцом и покупателем допускается также оплата проданного товара в кредит — покупателю предоставляется отсрочка платежа после передачи ему товара. Момент платежа в этом случае определяется в договоре, а если этот срок не определен, то платеж должен быть произведен в разумный срок (ст. 314 ГК РФ).

В силу этого основная обязанность покупателя — принятие товара — включает в себя ряд действий фактического и юридического характера. Так, если речь идет о товаре, ограниченном в обороте, покупатель должен получить необходимую лицензию на владение им. Покупатель должен указать продавцу отгрузочные реквизиты, а если договор заключен без обязательств доставки товара продавцом, заключить соответствующий договор перевозки. Фактические действия по принятию товара связаны с выгрузкой его с транспортного средства, проверкой сохранности, приемкой сопровождающих товар документов, помещением его на склад и т.д.

Согласно ст. 483 ГК РФ о ненадлежащем исполнении договора покупатель обязан известить продавца. В частности, он должен известить продавца о нарушении условий договора о количестве, об ассортименте, о качестве, комплектности, таре и (или) упаковке товара в срок, предусмотренный законом, иными правовыми актами или договором, а если такой срок не установлен, — в разумный срок после того, как нарушение соответствующего условия договора должно было быть обнаружено, исходя из характера и назначения товара.

Результаты неисполнения этой обязанности связаны с тем, что права покупателя, которые вытекают из нарушения продавцом условий договора купли-продажи, ограничиваются. Например, требования о передаче недостающего количества товара, замене товара, об устранении его недостатков, о доукомплектовании или замене некомплектного товара, об упаковке (или замене ненадлежащей тары) могут быть осуществлены покупателем лишь при условии извещения продавца о конкретных нарушениях им договора. Иначе продавец может полностью или частично отказаться от удовлетворения требований покупателя, обосновав свой отказ тем, что отсутствие у него сведений о нарушении договора сделало невозможным устранение этих нарушений.

Если иное не отражено в договоре, риск случайной гибели или случайного повреждения товара переходит на покупателя с момента, когда согласно закону или договору продавец считается исполнившим свою обязанность по передаче товара покупателю (ст. 459 ГК РФ).

Продавец может передать покупателю товар свободным от любых прав третьим лицам, за исключением случаев, когда покупатель согласился принять товар, обремененный этими третьими лицами. Неисполнение продавцом этой обязанности дает покупателю право требовать уменьшения цены товара либо расторжения договора, если не будет доказано, что покупатель знал или должен был знать о правах третьих лиц на этот товар (ст. 460 ГК РФ). Если третье лицо до исполнения договора предъявит покупателю иск об изъятии товара, покупатель привлекает продавца к участию в деле, а продавец обязан вступить в это дело на стороне покупателя (ст. 462 ГК РФ).

Продавец обязан передать покупателю товар, качество которого соответствует заключенному договору. При этом товар должен быть пригоден для целей, для которых подобный товар, как правило, используется. По соглашению сторон может быть передан товар, соответствующий повышенным требованиям к качеству (ст. 469 ГК РФ). Продавец отвечает за недостатки товара, если покупатель докажет, что они возникли до его передачи покупателю или по причинам, возникшим до этого момента (ст. 476 ГК РФ).

Передаваемый покупателю товар должен соответствовать всем требованиям к его качеству в момент передачи покупателю и в пределах разумного срока должен быть пригодным для использования по его назначению. Сама же проверка качества товара может быть предусмотрена законом и осуществляться в установленные сроки и с соблюдением обязательных требований, а если порядок проверки качества товаров не установлен в нормативном или договор-

ном порядке, то она производится в соответствии с обычаями делового оборота.

О нарушениях условий договора купли-продажи о количестве, об ассортименте, о комплектности, таре и (или) упаковке товара и др. покупатель должен известить продавца в срок, предусмотренный законом или договором (ст. 483 ГК РФ). Сроки обнаружения недостатков переданного товара и сроки предъявления требований, касающиеся указанных недостатков, установлены в ст. 477 ГК РФ.

Если на товар установлен гарантийный срок, покупатель может предъявить требования, связанные с недостатками товара, при их обнаружении в течение гарантийного срока. Когда на товар установлен срок годности, покупатель предъявляет требования, связанные с недостатками товара, если они обнаружены в течение срока годности товара.

Если на товар не установлен гарантийный срок или срок годности, требования, относящиеся к недостаткам товара, могут быть предъявлены покупателем при условии, что недостатки проданного товара были обнаружены в разумный срок, но в течение двух лет со дня передачи товара покупателю или в пределах более длительного срока, согласно закону или договору купли-продажи.

Если предусмотренный договором гарантийный срок составляет менее двух лет, а недостатки товара обнаружены покупателем по истечении указанного срока, но в течение двух лет со дня передачи товара покупателю, продавец обязан нести ответственность. В то же время продавец будет нести ответственность, только если покупатель докажет, что недостатки товара возникли до передачи товара покупателю, причем по причинам, возникшим до этого момента (п. 5 ст. 477 ГК РФ).

17.3. Исполнение договора купли-продажи и ответственность сторон за его неисполнение

Исполнение договора купли-продажи — важный компонент механизма правового регулирования обязательств, связанных с куплей и продажей вообще. И здесь большое значение приобретает вопрос о том, с какого именно момента покупатель становится собственником вещи (товара). От правильного решения этого вопроса зависят многие последствия, связанные с распределением риска случайной гибели или порчи товара, с обращением кредиторами той или иной стороны взысканием на продаваемый товар, возможностью для собственника истребовать свою вещь из чужого незаконного владения, правомочия по владению, пользованию им и распоряжению вещи (товаром).

В соответствии со ст. 223 ГК РФ право собственности у приобретателя по договору возникает с момента передачи вещи, если иное не предусмотрено законом или договором. Если договор об отчуждении подлежит государственной регистрации, право собственности возникает с момента его регистрации, если иное не установлено законом. При этом под передачей понимаются реальное вручение вещи приобретателю, сдача ее перевозчику для отправки приобретателю, сдача в организацию для пересылки приобретателю вещей, отчужденных без обязательства доставки, и т.д. К передаче вещей приравнивается также передача коносамента или иного товарораспределительного документа на вещи (ст. 224 ГК РФ).

Кроме непосредственного вручения товара закон говорит также о предоставлении его в распоряжение покупателя. Товар считается предоставленным в распоряжение покупателя, когда к сроку, предусмотренному договором, товар готов к передаче в надлежащем месте, и покупатель, в соответствии с условиями договора, осведомлен о готовности товара к передаче (ст. 458 ГК РФ).

Если иное не предусмотрено договором купли-продажи, продавец одновременно с передачей вещи передает ее принадлежности, а также относящиеся к ней документы (технический паспорт, сертификат качества, инструкцию по эксплуатации и т.д.). Если продавец не передает или отказывается передать покупателю относящиеся к товару принадлежности или документы, которые он должен передать в соответствии с законом или договором купли-продажи (п. 2 ст. 456 ГК РФ), покупатель может назначить ему разумный срок для их передачи. Если же принадлежности или документы, относящиеся к товару, не переданы продавцом и в указанный срок, покупатель может отказаться от товара, если иное не предусмотрено договором (ст. 464 ГК РФ).

Иначе говоря, срок исполнения продавцом обязанности передать товар покупателю определяется договором купли-продажи, а если договор не позволяет определить этот срок, то, в соответствии с предусмотренными правилами, указанный договор признается заключенным с условием его исполнения к определенному сроку, если из договора вытекает, что при нарушении срока его исполнения покупатель утрачивает интерес к договору. Продавец может исполнить такой договор до наступления или после истечения определенного в нем срока только с согласия покупателя.

Следовательно, обязанность продавца передать товар покупателю обычно считается исполненной в момент: вручения товара покупателю или иному указанному им лицу, если договором предусмотрена обязанность продавца по доставке товара; предоставления товара в распоряжение покупателя, если товар должен быть передан

покупателю или указанному им лицу в месте нахождения товара. При этом товар считается переданным в распоряжение покупателя, когда к предусмотренному сроку товар готов к передаче в надлежащем месте и покупатель осведомлен о готовности товара к передаче. В противном случае товар не признается готовым к передаче.

Согласно ст. 459 ГК РФ риск случайной гибели или случайного повреждения товара переходит на покупателя с момента, когда в соответствии с законом или договором продавец считается исполнившим свою обязанность по передаче товара покупателю. Риск случайной гибели или случайного повреждения товара, проданного во время нахождения в пути, переходит на покупателя с момента заключения договора купли-продажи, если иное не предусмотрено таким договором или обычаями делового оборота. При этом условие договора о том, что риск случайной гибели или случайного повреждения товара переходит на покупателя с момента сдачи товара первому перевозчику, по требованию покупателя может быть признано судом недействительным, если в момент заключения договора продавец знал или должен был знать, что товар утрачен или поврежден, и не сообщил об этом покупателю. Если продавец отказывается передать вещь покупателю, то последний может предъявить продавцу требования, предусмотренные ст. 398 ГК РФ. Если продавец не передает или отказывается передать покупателю относящиеся к товару принадлежности или документы, покупатель может отказаться от товара, если иное не предусмотрено договором (ст. 464 ГК РФ).

Кроме того, в ГК РФ установлены различные формы ответственности продавца и покупателя за неисполнение договора: принуждение должника реально исполнить обязательство, взыскание с виновного должника неустойки, возмещение убытков.

Ответственность продавца может наступить при его отказе передать покупателю проданную вещь (ст. 463 ГК РФ), при передаче покупателю товара, обремененного правами третьих лиц (ст. 461 ГК РФ). Отрицательные последствия могут наступить для продавца при нарушении им условий договора о количестве, об ассортименте товара, при передаче некомплектного товара, товара в ненадлежащей таре и (или) упаковке (ст. 466—468, 482 ГК РФ). При этом обязательстве требования к качеству товаров предусмотрены Федеральным законом от 27 декабря 2002 г. «О техническом регулировании» (с изм. от 9 мая 2005 г.), в соответствии с которым отменены законы о сертификации продукции и услуг и о стандартизации.

В то же время закон приводит различия между нарушениями требований к качеству товара и существенными нарушениями требований к качеству товара. В последнем случае речь идет о неуст-

ранимых недостатках, т.е. о таких, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов, затрат, потери времени и др. В этом случае санкции носят более жесткий характер, и покупатель имеет право по своему выбору: отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар денежной суммы; потребовать замены товара ненадлежащего качества товаром, соответствующим договору (п. 2 ст. 475 ГК РФ).

Распространенным видом нарушений условий договора купли-продажи со стороны покупателя является просрочка оплаты проданных товаров или даже отказ от оплаты. Обычно за подобные нарушения в самом договоре устанавливается неустойка.

Если же такая неустойка в договоре не отражена, то, как следует из п. 3 ст. 486 ГК РФ, продавец может потребовать оплаты товара и уплаты процентов за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ). Размер процентов устанавливается на основе существующей в месте жительства кредитора учетной ставкой банковского процента на день исполнения договора (ставкой рефинансирования). Нарушение условия о предварительной оплате дает продавцу право задержать передачу товаров либо потребовать расторжения договора.

Если же продавец не исполняет обязательства по передаче предварительно оплаченных товаров покупателю, последний имеет право требовать от продавца не только передачи оплаченных товаров или возврата суммы предварительной оплаты, но и уплаты соответствующих процентов за пользование чужими денежными средствами.

17.4. Розничная купля-продажа

Розничная купля-продажа играет огромную роль в жизни людей, в частности, в удовлетворении их повседневных нужд и потребностей. Потребляемые гражданами товары, продукты и изделия предназначены прежде всего для их личного, семейного и домашнего использования, не связанного с предпринимательской деятельностью. Поэтому покупателями по данному договору являются в основном граждане, однако ими могут быть и самые разные юридические лица, в том числе и коммерческие структуры, но лишь в случае, если покупают товар, продукт, изделие и пр. не для извлечения прибыли.

Как установлено в ст. 492 ГК РФ, 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.

Данный договор является публичным. Цена товаров, услуг и иные условия договора устанавливаются для всех покупателей одни и те же. При этом не допускается отказ лица от заключения договора при наличии возможности предоставить покупателю интересующие его товары, т.е. публичный характер договора купли-продажи дает предпринимателю право определять условия договора в конкретных правовых формах, которые покупатель принимает и готов поддержать.

Договор купли-продажи предполагает право покупателя на удовлетворение своих потребностей в интересующем его товаре, на получение сведений о продавце, товаре, изготовителе, на безопасность товара, право выбора и право на защиту своих интересов и т.д. Кроме ГК РФ договор розничной купли-продажи освещается Законом от 25 ноября 2006 г. «О защите прав потребителей», многочисленными подзаконными актами и специальными правилами по продаже различных видов товаров. Среди них — утвержденные Правительством РФ Правила продажи отдельных видов продовольственных и непродовольственных товаров: Правила комиссионной торговли, Правила продажи меховых товаров, Правила продажи товаров по заказам и на дому у покупателей, Правила продажи товаров по образцам и другие[1].

Закон «О защите прав потребителей», иные подзаконные акты действуют постольку, поскольку они не противоречат ГК РФ. Они либо детализируют положения, содержащиеся в Кодексе (например, об информации, предоставляемой покупателю), либо устанавливают нормы, которых в нем нет (например, сроки, в течение которых должны быть удовлетворены требования покупателя), и, наконец, предусматривают иные, чем ГК РФ, правила, когда Кодекс допускает возможность их установления иными законами (например, о взыскании неустойки сверх убытков).

Данный договор заключается с помощью публичной оферты, т.е. предложения продавца заключить договор, обращенного к неопределенному кругу покупателей, лиц. Например, к публичной оферте относится выставление товаров, продуктов и пр. в месте продажи (в магазинах, торговых центрах, супермаркетах), а также демонстрация их образцов или предоставление сведений о продаваемых товарах (описаний, каталогов, фотоснимков и т.п.). Именно эти действия продавца являются публичной офертой, независимо от того, указана ли цена или другие условия договора розничной купли-продажи. Не являются публичной офертой лишь случаи, когда

[1] САПП РФ. 1993. № 43. Ст. 4092; СЗ РФ. 1996. № 21. Ст. 2517; 1994. № 23. Ст. 2569; 1997. № 30. Ст. 3657; 1994. № 7. Ст. 762.

продавец явно определил, что соответствующие товары не предназначены для продажи (например, на товарах, выставленных в витрине супермаркета, указано, что они являются образцами и продаже не подлежат).

Закон устанавливает, что договор розничной купли-продажи обычно считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека или иного документа, подтверждающего оплату товара. Однако это не свидетельствует о том, что указанные документы можно рассматривать в качестве разновидности письменной формы договора — они только подтверждают факт заключения договора в устной форме (ст. 493 ГК РФ).

Ввиду того, что многие договоры розничной купли-продажи заключаются и исполняются одновременно, то обычно на практике применяется устная форма. При этом отсутствие у покупателя кассового или товарного чека или иного документа, который подтверждает оплату им купленного товара, само по себе не лишает его возможности ссылаться на показания свидетелей, очевидцев и др., в подтверждение заключения договора и его условий. Показания свидетелей, очевидцев оцениваются судом в совокупности со всеми собранными по возникшему спору доказательствами.

Заключение договора купли-продажи осуществляется путем совершения конклюдентных действий, т.е. путем поведения, из которого прямо вытекает воля лица совершить сделку (п. 2 ст. 158 ГК РФ). Речь в этом случае идет также о продаже товаров с использованием автоматов. При совершении таких сделок владелец автоматов должен довести до покупателей сведения о продавце товаров путем помещения на автомате или предоставления покупателям иным способом сведений о наименовании (фирменном наименовании) продавца, месте его нахождения, размещения, режиме работы, а также о действиях, которые необходимо совершить покупателю для получения товара. Договор является заключенным с момента совершения покупателем действий, необходимых для получения товара (например, опускание жетона или монеты в автомат).

Продавец по указанному договору обязан передать покупателю товар непосредственно после его оплаты в торговом зале, однако возможно заключение договора с условием о доставке товара на дом, в офис и т.д. В этом случае продавец обязан в установленный договором срок довезти товар в место, которое назвал покупатель, а если оно не названо, то в место жительства гражданина или место нахождения офиса юридического лица, который является покупателем. В такой ситуации договор розничной купли-продажи призна-

ется по закону исполненным с момента вручения товара покупателю, а при его отсутствии — любому лицу, предъявившему квитанцию или другой документ, который свидетельствует о заключении договора или об оформлении доставки товара, если иное не оговорено законом или договором (ст. 499 ГК РФ).

Продавец также, со своей стороны, обязан по договору розничной купли-продажи предоставить покупателю необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже (п. 1 ст. 495 ГК РФ). Причем это общее положение конкретизируется в Законе «О защите прав потребителей», согласно которому продавец, а также изготовитель соответствующего товара, обязаны предоставлять необходимые и достоверные сведения о наименовании и принадлежности своего предприятия, цене, потребительских свойствах товара, условиях его приобретения, правилах и способах использования и хранения, гарантийных обязательствах и порядке предъявления претензий и др. На продавца возлагается также обязанность информировать потребителя о режиме работы и правилах торговли товарами, которые он реализует (ст. 7—9).

Существенным условием розничной купли-продажи является установленная одинаковая для всех покупателей цена. Причем эта цена должна быть объявлена продавцом в момент заключения договора розничной купли-продажи. Однако, если указанным договором предусмотрена предварительная оплата товара (ст. 487 ГК РФ), неоплата покупателем товара по выставленной цене и в установленный договором срок признается его отказом от исполнения договора, если иное не предусмотрено соглашением сторон (п. 2 ст. 550 ГК РФ).

На практике обычно договор розничной купли-продажи заключается и исполняется почти одновременно. В связи с этим обязанность покупателя по оплате товара реализуется прямо при заключении самого договора. Однако в отдельных разновидностях договора купли-продажи моменты заключения и исполнения договора не совпадают (например, купли-продажи в кредит). В таких договорах обязанность покупателя по оплате купленного товара является важнейшим фактором.

Законом о защите прав потребителей разрешается используемый в настоящее время дистанционный способ продажи товара. В этом случае договор купли-продажи может быть заключен в ходе ознакомления потребителя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в рекламных каталогах, буклетах, на фотоснимках и т.д., или иными, исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора, способами.

По закону потребитель имеет право отказаться от товара в любое время до его передачи, а после передачи товара — в течение 7 дней. Если же информация о порядке и сроках возврата товара надлежащего качества не была предоставлена в письменной форме в момент доставки товара, потребитель может отказаться от товара в течение 3 месяцев с момента передачи ему товара.

Некачественный товар возвращается в случае, если сохранены его товарный вид, потребительские качества, а также документ, подтверждающий факт и условия покупки указанного товара. Отсутствие у потребителя документа, подтверждающего факт и условия покупки товара, не лишает его возможности ссылаться на другие доказательства приобретения товара у данного продавца.

Если потребитель отказывается от товара, продавец обязан вернуть ему денежную сумму, уплаченную по договору, кроме расходов продавца на доставку от потребителя возвращенного товара, не позднее чем через 10 дней со дня предъявления потребителем конкретного требования.

Договор при этом допускает, что до перехода права собственности на товар к покупателю он является нанимателем (арендатором) переданного ему товара (договор найма-продажи). Если иное не отражено в договоре, покупатель становится собственником товара с момента оплаты товара (ст. 501 ГК РФ).

Покупателю предоставлено право обмена непродовольственного товара в месте покупки и иных местах, объявленных продавцом (ст. 502 ГК РФ).

Закон о защите прав потребителей устанавливает, что покупатель вправе обменять непродовольственный товар надлежащего качества на аналогичный товар у продавца, у которого этот товар был приобретен, если данный товар не подошел по форме, габаритам, фасону, расцветке, размеру или комплектации. Покупатель имеет право на обмен непродовольственного товара надлежащего качества в течение 14 дней, не считая дня его покупки. Обмен непродовольственного товара надлежащего качества проводится в случае, если указанный товар не был в употреблении, сохранены его товарный вид, свойства, пломбы, ярлыки, имеется товарный чек или кассовый чек либо иной подтверждающий оплату товара документ. Отсутствие у потребителя товарного чека, кассового чека, иного подтверждающего оплату товара документа и др. не лишает его возможности ссылаться на свидетельские показания (ст. 25).

Постановлением Правительства РФ от 19 января 1998 г. № 55 (с изм. от 23 мая 2006 г.) утверждены: Правила продажи отдельных видов товаров; Перечень товаров длительного пользования, на которые не распространяется требование покупателя о безвозмездном

предоставлении ему на период ремонта или замены аналогичного товара; Перечень непродовольственных товаров надлежащего качества, не подлежащих возврату или обмену.

Закон особо регулирует продажу товаров по образцам. Образцы — это не только эталоны изделий, определяющие требования к их качеству, но и сами изделия, выставленные в месте продажи, но не предназначенные для передачи покупателю. Кроме того, в качестве образца рассматриваются описание товара, его каталог и т.д. (п. 1 ст. 497 ГК РФ).

При подобной продаже товаров момент заключения и момент исполнения договора не совпадают, а передача товара осуществляется не в месте продажи. Если иное не установлено законом или договором, моментом исполнения данного договора считается момент доставки товара в место, записанное в договоре, а если оно в договоре не записано, то в место жительства покупателя или в место нахождения юридического лица — покупателя.

Покупатель вправе расторгнуть уже заключенный договор в одностороннем порядке без обращения в суд при условии возмещения продавцу необходимых расходов, понесенных в связи с совершением действия по выполнению договора.

Правила продажи товаров по образцам детализирует порядок их продажи. Например, в организациях, которые осуществляют продажу товаров по образцам, должны быть выделены помещения для демонстрации образцов предлагаемых к продаже товаров. Образцы товаров демонстрируются в присутствии продавца в собранном, технически исправном состоянии, без повреждений. Изделия аудио- и видеотехники, музыкальные товары, фото- и киноаппаратура, часы, бытовая техника и др., не требующие специального оборудования для подключения и пуска в эксплуатацию, демонстрируются в действующем состоянии.

В отношении товаров, опасных для жизни и здоровья граждан, Закон «О защите прав потребителей» предусматривает применение ряда специальных мер, направленных на предупреждение причинения вреда.

Требования, обеспечивающие безопасность жизни и здоровья, обязательны и должны устанавливаться в стандартах, а по отдельным видам товаров — в законодательстве. Изготовитель должен разработать, а продавец информировать потребителя о специальных правилах использования, транспортировки или хранения товаров, если это необходимо для его безопасности.

Товары, в стандартах на которые установлены требования по безопасности, подлежат обязательной сертификации. Их реализация и импорт без сертификата запрещены. Если в процессе экс-

плуатации или хранения товаров будет выявлено, что они причиняют или могут причинить вред жизни, здоровью или имуществу граждан, изготовитель обязан приостановить их производство, а продавец — реализацию до устранения причин, вызывающих вред, а в необходимых случаях принять меры к изъятию их из оборота и отзыву от потребителей.

В соответствии со ст. 151 ГК РФ нарушение прав покупателя влечет не только имущественную ответственность, но и компенсацию морального вреда, который выражается в физических и (или) нравственных страданиях, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением договора розничной купли-продажи.

Согласно закону вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу гражданина либо имуществу юридического лица вследствие разнообразных недостатков товара, работы или услуги, а также вследствие недостаточной информации о товаре (работе, услуге), подлежит возмещению продавцом или изготовителем товара, лицом, выполнившим работу или оказавшим услугу (исполнителем), независимо от их вины. Такой вред возмещается, если он возник в течение установленных сроков годности товара (работы, услуги), а если срок годности не установлен, — то в течение 10 лет со дня производства товара (работы, услуги), в случаях приобретения товара не для использования в предпринимательской деятельности (ст. 1095—1098 ГК РФ).

КоАП РФ установлена также административная ответственность за продажу товаров, выполнение работ либо оказание населению услуг ненадлежащего качества или с нарушением санитарных правил (ст. 14.4), либо при отсутствии установленной информации, либо без применения контрольно-кассовых машин (ст. 14.5), за нарушение ценообразования (ст. 14.6), обман потребителей (ст. 14.7), за нарушение иных прав потребителей (ст. 14.8) и др. Согласно ст. 238 УК РФ установлена уголовная ответственность за производство, хранение, перевозку либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности.

17.5. Поставка товаров

Договор поставки товаров является одним из видов договора купли-продажи. Следовательно, на него распространяются нормы гражданского права, регулирующие вопросы купли-продажи, если иное не предусмотрено законом. Однако договору поставки присущи некоторые признаки, позволяющие отграничивать его от договора купли-продажи и других его видов. И эти отличительные при-

знаки можно найти из самого определения, разногласий, которые возникают при его заключении, исполнении договора и т.д.

Так, согласно ст. 506 ГК РФ 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. В случае, когда при заключении договора поставки между сторонами возникли разногласия по отдельным условиям договора, сторона, предложившая заключить договор и получившая от другой стороны предложение о согласовании этих условий, должна в течение 30 дней со дня получения этого предложения, если иной срок не установлен законом или не согласован сторонами, принять меры по согласованию соответствующих условий договора, либо письменно уведомить другую сторону об отказе от его заключения. Сторона, получившая предложение по соответствующим условиям договора, но не принявшая мер по согласованию условий договора поставки и не уведомившая другую сторону об отказе от заключения договора в срок, обязана возместить убытки, вызванные уклонением от согласования условий договора (ст. 507 ГК РФ).

Из сказанного, в частности, видно, что основное отличие данного договора от собственно договора купли-продажи и других его разновидностей сводится к тому, что цель договора здесь иная. Договором поставки признается только такой договор, по которому покупателю передаются товары для их использования в предпринимательской деятельности (для промышленной переработки и потребления, для перепродажи и т.д.), или для деятельности, не связанной с личным, домашним и иным подобным использованием (например, для реализации целей деятельности организаций культуры, науки, образования, здравоохранения и др.). Из приведенных статей вытекает и другой отличительный признак договора поставки — особый состав субъектов. В роли поставщика (продавца) здесь выступает предприниматель. Покупателем обычно также является предприниматель: это либо гражданин-предприниматель, либо коммерческая организация. Некоммерческие организации участниками договора поставки бывают реже. Предметом поставки может быть не любой товар, а лишь товар, производимый или закупаемый поставщиком. Поставке подлежат обычно вещи, относимые к категории движимых, — сырье, строительные материалы, станки, продовольственные товары и т.п. Не могут быть предметом поставки недвижимое имущество, ценные бумаги, имущественные права. Кроме того, предметом поставки обычно являются вещи, характе-

ризуемые родовыми признаками. Исключение составляет поставка машин и оборудования индивидуального изготовления по специальным заказам покупателя. Передача товара поставщиком должна осуществляться в обусловленный договором срок (сроки). Срок передачи товара приобретает характер существенного условия договора.

Договор поставки носит возмездный характер. Он является двусторонней возмездной сделкой, хотя и на стороне покупателя, и на стороне продавца могут выступать несколько лиц (организаций или граждан-предпринимателей), т.е. возможно возникновение договора с большим количеством участников. Это — консенсуальный договор. Он признается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным его условиям. Момент же исполнения договора обычно не совпадает с моментом его заключения, и передача товара часто происходит позже. Договор поставки является двусторонне обязывающим, или взаимным, так как каждый из контрагентов наделен как правами, так и обязанностями по отношению к другому. Например, поставщик обязан поставить товар в оговоренный в договоре конкретный срок, в требуемом количестве, надлежащего качества и т.д. и имеет право требовать от покупателя оплаты товара, предоставления отгрузочных разнарядок и т.д. Покупатель же, со своей стороны, обязан оплатить товар, принять его, представить отгрузочные разнарядки и т.д., но вправе требовать от поставщика передачи товара надлежащего качества, тоже в конкретный срок, в установленном ассортименте и др.

Между поставщиком и покупателем устанавливаются многоплановые договорные связи. Во-первых, здесь возможны случаи, когда договор заключается непосредственно между производителями товара и его потребителями. Во-вторых, здесь возможно и наличие между производителем и потребителем каких-либо посреднических звеньев, например, оптовых торговых организаций. Число посреднических звеньев и элементов договорной цепочки могут быть различными. Если в договорных отношениях участвует промежуточное звено, то товар либо завозится на его склад для последующей отгрузки потребителю, либо направляется в адрес потребителя, минуя склад. При последних связях договорных отношений имеет место транзитная поставка. На реализацию товара при транзитной поставке заключается по меньшей мере два договора поставки: один договор — изготовителя с посредником, второй — посредника с потребителем. Обязанности же посредника по отгрузке и доставке товара, вытекающие из второго договора, выполняет по его указанию производитель, отправляя товар прямо потребителю (минуя склад покупателя по первому договору). Обязательства по транзитной по-

ставке называются разновидностью обязательств с возложением исполнения на третье лицо на основе заключаемого с ним договора (ст. 313 ГК РФ).

Порядок заключения договора поставки и его форма регламентируются прежде всего общими положениями ГК РФ для договоров, заключаемых по свободному усмотрению сторон. Вместе с тем, согласно ст. 507 ГК РФ сторона, проявившая инициативу в заключении договора (оферент) и получившая от потенциального контрагента согласие на заключение договора на иных, чем предложено в оферте, условиях, обязана внести ясность в отношения сторон. Как уже говорилось, в течение 30 дней со дня получения встречной оферты, если иной срок не установлен законом или соглашением сторон, первоначальный оферент должен принять меры по согласованию условий договора или письменно уведомить другую сторону об отказе от его заключения. Если же он в указанный срок не принял необходимых мер, то обязан возместить убытки, вызванные уклонением от согласования условий договора.

Содержание договора поставки — это совокупность его условий, которые определяют взаимоотношения сторон. Важное значение среди них имеют существенные условия договора. Согласно закону существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных нормативных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (ст. 432 ГК РФ).

Среди условий, названных в ГК РФ как существенные или необходимые для договора поставки, прежде всего предмет договора, срок исполнения обязательства и цена (п. 1 ст. 432, ст. 506 ГК РФ). Так, договор поставки должен считаться согласованным, если содержание договора позволяет определить наименование и количество товара (п. 3 ст. 455 ГК РФ). Цена не считается существенным условием договора. Если в договоре отсутствует запись о цене, это условие тем не менее считается важным, ибо оплата должна осуществляться по обычно применяемой цене, т.е. по той, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары (п. 3 ст. 424 ГК РФ). Это правило, однако, применяется лишь тогда, когда между сторонами не было разногласий относительно условия о цене. При наличии таких разногласий и недостижении сторонами соглашения о цене договор может быть незаключенным.

Существенным условием для договоров поставки, который связан с поставкой товаров в течение срока действия договора отдельными партиями, считается период поставки (ст. 508 ГК РФ), т.е.

промежутков времени, в рамках которого осуществляется поставка предусмотренного договором количество товаров отдельными партиями. Если периоды поставки в договоре не обозначены, это условие может определятся на основании п. 1 ст. 508 ГК РФ, согласно которому товары в таком случае поставляются равномерными партиями помесячно, если иное не установлено законом или обычаями делового оборота.

К иным условиям договора поставки относятся ассортимент, качество, комплектность, тара, упаковка, ответственность за неисполнение и т.д.; они согласовываются сторонами в договоре по их усмотрению с учетом их интересов или определяются на основе правовых актов, относящихся как к поставке, так и к практике купли-продажи.

Для договорных отношений в области поставки важно урегулировать условия о порядке поставки товаров покупателю. В частности, закон по этому поводу установил, что отгрузка товара может осуществляется как покупателю, который является стороной договора поставки, так и другому лицу, указанному в качестве получателя в отгрузочной разнарядке. Поэтому это решение покупателя непременно должно быть предусмотрено договором. При наличии в договоре такого положения отгрузка товаров должна осуществляется поставщиком тем получателям, которые указаны в отгрузочной разнарядке. Непредставление покупателем отгрузочной разнарядки в оговоренный срок дает право поставщику либо отказаться от исполнения договора поставки, либо потребовать от покупателя оплаты товаров. Поставщик может потребовать возмещения убытков, причиненных в связи с непредставлением отгрузочной разнарядки (ст. 509 ГК РФ).

Важное значение для договоров, предусматривающих поставку товаров отдельными партиями, имеет также правовое регулирование порядка в исполнении недопоставки товаров. В частности, закон по этому поводу говорит так: поставщик, который допустил недопоставку товаров в отдельном периоде поставки, обязан восполнить недопоставленное количество товаров в следующем периоде в пределах срока действия договора поставки, если иное не оговорено договором. Уплата поставщиком неустойки за невыполнение обязанности по передаче товаров в установленный договором срок не освобождает его от обязанности восполнения недопоставленного количества в натуре в следующем периоде либо в иные сроки, которые оговорены в договоре (ст. 511 ГК РФ).

Основными видами ответственности за нарушение договора поставки считается возмещение убытков и уплаты неустойки (штрафа, пени). В настоящее время в условиях рыночных отношений сфера

применения неустойки за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства по поставке несколько сузилась. Чаще всего в договорных отношениях за нарушения условий качества, комплектности или тары, за просрочку поставки и платежа и др. устанавливается договорная неустойка.

Например, закон выделяет в связи с этим определенные отличительные черты, которые присущи порядку взыскания неустойки за невыполнение обязанности по передаче товара в установленный договором срок, т.е. за просрочку поставки или недопоставки. Так, если по договору количество товара, не переданное покупателю в предыдущем периоде, прибавляется к товару, который должен быть передан в следующем периоде. В случае недопоставки неустойка за недопоставку или просрочку поставки товаров взыскивается с поставщика до фактического исполнения им обязательства в пределах обязанности восполнить недопоставленное количество товаров в последующих периодах поставки (ст. 511, 521 ГК РФ). Конечно, это правило носит диспозитивный характер, ибо иной порядок уплаты неустойки может быть установлен законом или договором. И это надо учитывать.

В ходе возложения на поставщика ответственности за просрочку товара или недопоставку товара следует также иметь в виду возможность применения нормы п. 4 ст. 487 ГК РФ, согласно которой в случаях, когда осуществлена предварительная оплата, а поставщик-продавец не исполняет обязанность по передаче товара, на сумму предварительной оплаты подлежат уплате проценты за пользование чужими денежными средствами в соответствии со ст. 395 ГК РФ. В то же время, если покупатель допустил просрочку уплаты денежных сумм за переданные ему товары, с него могут также быть взысканы проценты в соответствии со ст. 395 ГК РФ.

В этом контексте большое значение имеют установленные в ст. 524 ГК РФ правила исчисления убытков при расторжении договором поставки вследствие нарушения обязательства продавцом или покупателем. Эти правила таковы: если в разумный срок после расторжения договора из-за нарушения обязательства контрагентом покупатель покупает товары у другого продавца по более высокой, но разумной цене, или продает товары (продавец) по более низкой, чем предусмотрена договором, но разумной цене, она может потребовать от контрагента, нарушившего обязательство, возмещение убытков в виде разницы между установленной в договоре ценой и ценой по совершенной взамен сделке; если сделка взамен расторгнутого договора не совершалась и на данный товар имеется текущая цена, добросовестная сторона может предъявить требования о возмещении убытков исчисляемых в виде разницы между

ценой установленной в договоре, и текущей ценой на момент расторжения договора. Это возмещение убытков не исключает иных убытков, причиненных неисполнением либо ненадлежащим исполнением условий договора поставки, в форме реального ущерба или упущенной выгоды.

Конечно, изменение и расторжение договора поставки, по общему правилу, возможны по соглашению сторон, если иное не установлено законом или договором. Как исключение из общего правила в ряде статей ГК РФ предусмотрены случаи, когда допускается изменение или расторжение договора по требованию одной из сторон.

Такое изменение или расторжение договора поставки может быть осуществлено или по решению суда, или без обращения в суд путем одностороннего отказа от исполнения договора (полностью либо частично). При этом согласно ст. 450, 452 ГК РФ общим порядком изменения или расторжения договора по требованию одной стороны является его изменение или расторжение по решению суда. Расторжение или изменение договора без обращения в суд является исключением из этого общего порядка. Случаи нарушения договора поставки, позволяющие по требованию одной стороны отказаться от исполнения договора по решению суда, предусматриваются как в ст. 450, 451 ГК РФ, которые регулируют общие основания изменения или расторжения договора, так и в ст. 509, 511, 515, 518, 519 ГК РФ, регулирующих договор поставки. К ним относятся: поставки недоброкачественных (или некомплектных) товаров, просрочка поставки или оплаты, невыборка товаров и непредставление отгрузочной разнарядки. В последующих случаях об одностороннем расторжении договора должно быть заявлено в суд, но только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучение ответа в установленный срок в порядке, предусмотренном ст. 452 ГК РФ.

Особые основания и особый порядок одностороннего отказа от исполнения договора поставки установлены ст. 523 ГК РФ, согласно которой односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон. Существенным нарушением договора поставщиком предполагаются: поставка товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок; неоднократное нарушение сроков поставки. Существенные нарушения договора покупателем предполагаются в случаях: неоднократного нарушения сроков оплаты товаров; неоднократной невыборке товаров.

Виды и размеры убытков, которые возмещаются при расторжении договоров по вине одной из сторон, установлены ст. 524 ГК РФ. Сторона, виновная в нарушении условий поставки договора поставки, несет ответственность в виде уплаты неустойки и возмещения убытков (ст. 521, 524 ГК РФ). Имущественная ответственность наступает в соответствии со ст. 401 ГК РФ, вина стороны, которая нарушила обязательства, предполагается, отсутствие вины доказывается этой стороной. Заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно. Не освобождают от ответственности обе стороны ни нарушения обязательств со стороны контрагентов должника, ни отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, ни отсутствие у должника необходимых денежных средств.

За нарушение сроков поставки и сроков выборки товаров, за поставку товаров ненадлежащего качества, некомплектных, нарушение сроков оплаты товаров и др. взыскивается штрафная неустойка, ее размер устанавливается соглашением сторон, если иное не предусмотрено законом.

Если в ходе нарушения договора поставки обе стороны получили возможность незаконно пользоваться чужими денежными средствами (предоплата получена — товар не поставлен, товар получен — в срок не оплачен, недоброкачественный товар оплачен — в приемлемый для покупателя срок не заменен поставщиком и т.п.), то виновная в неправомерных действиях сторона обязана согласно ст. 395 ГК РФ уплатить проценты на сумму этих средств.

17.6. Поставка товаров для государственных и муниципальных нужд

Поставка товаров для государственных и муниципальных нужд — важнейшая форма удовлетворения социально-экономических потребностей РФ и ее субъектов и один из важнейших механизмов реализации федеральных и региональных программ, формирования федеральных и региональных фондов разнообразной продукции, сырья и продовольствия, поддержания уровня обороноспособности и безопасности государства, создание и развитие государственных материальных резервов и финансовых ресурсов.

Отношения в области поставки товаров для государственных и муниципальных нужд регулируются ст. 525—534 ГК РФ, к ним применяются общие правила о договоре поставки (ст. 506, 522 ГК РФ), если иное не предусмотрено правилами Кодекса. В части, не урегулированной ГК РФ, применяются иные законы, в частности, Федеральные законы от 21 июля 2005 г. «О размещении заказов на по-

ставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (с изм. от 31 декабря 2005 г.); от 13 декабря 1994 г. № 60-ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд» (с изм. от 2 февраля 2006 г.); от 29 декабря 1994 г. «О государственном материальном резерве» (с изм. от 2 февраля 2006 г.); от 2 декабря 1994 г. «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд» (с изм. от 2 февраля 2006 г.); от 27 декабря 1995 г. «О государственном оборонном заказе» (с изм. от 2 февраля 2006 г.); Закон РФ от 14 мая 1993 г. «О зерне» (с изм. от 2 февраля 2006 г.); и др. В них установлены правовые и экономические принципы формирования, размещения и исполнения на контрактной основе заказов на закупку и поставку продукции для государственных нужд юридических лиц независимо от форм собственности.

Под государственными нуждами в нормативных актах понимаются обеспечиваемые за счет средств федерального или местных бюджетах в соответствии с расходными обязательствами федеральных муниципальных образований потребности данных образований в товарах, услугах, работах, необходимых для решения вопросов федерального или местного значения и осуществления отдельных государственных полномочий, переданных федеральным органам и органам местного самоуправления федеральными законами и (или) законами субъектов РФ (ст. 3 Закона о размещении заказов на поставке товаров).

Порядок поставки товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного контракта на поставку товаров для этих нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд. В частности, государственные контракты и договоры поставки для государственных или муниципальных нужд, как вытекает из п. 5 ст. 454 и п. 2 ст. 525 ГК РФ, являются видом договора купли-продажи и разновидностью договора поставки. Например, от договора поставки они отличаются целью продажи и приобретения товаров (государственные нужды) и участием в поставках государственных органов — государственных заказчиков либо по их указанию иных лиц. При этом государственные потребности обеспечиваются за счет средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования как РФ, так и ее субъектов.

Закон устанавливает, что государственным или муниципальным заказчиком может быть федеральный орган исполнительной власти или орган исполнительной власти субъекта РФ, федеральное казенное предприятие или государственное учреждение, определенные органами власти коммерческие и некоммерческие организации.

Функции государственного или муниципального заказчика по закупке и поставке сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд могут выполнять продовольственные корпорации. Указанные заказчики разрабатывают заказы на поставку товаров для государственных и муниципальных нужд и размещают их в организациях-поставщиках путем заключения государственного контракта. В качестве поставщика могут выступать как юридические лица, так и индивидуальные предприниматели, которые отвечают квалификационным требованиям, определенным в соответствии с Положением об организации закупки товаров, работ и услуг для государственных или муниципальных нужд.

Заказы размещаются на конкурсной основе путем проведения открытых или закрытых торгов. В ряде случаев государственный заказчик может также размещать заказы с применением способа запроса котировок (при имеющемся у поставщика в наличии товаре) либо, по согласованию с соответствующими министерствами, федеральными службами, ведомствами, у единственного источника товара.

Права и обязанности государственного заказчика и поставщика в рамках гражданско-правовых и иных отношений регламентируются государственным контрактом.

Согласно данному контракту поставщик (исполнитель) обязуется передать товары государственному или муниципальному заказчику либо, по его указанию, иному лицу, а государственный или муниципальный заказчик обязуется обеспечить оплату поставленных товаров (ст. 526 ГК РФ). Для указанных заказчиков, разместивших тот или иной заказ, принятый поставщиком, заключение государственного контракта является обязательным. Для поставщика заключение государственного контракта является обязательным лишь в случаях, установленных законом, и при условии, что госзаказчиком будут возмещены все убытки, причиненные поставщику в ходе предстоящего выполнения государственного контракта. Требование о возмещении убытков неприменимо в отношении казенного предприятия, которое должно заключить договор независимо от убыточности производства (п. 3 ст. 527 ГК РФ).

Согласно установленным в госконтракте условиям поставщик может осуществлять поставку: непосредственно государственному заказчику; другим лицам, указанным в отгрузочной разнарядке государственного заказчика; не государственному заказчику, а другому покупателю на основании заключенного с ним во исполнение государственного контракта договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд. Основанием для заключения договора непосредственно между поставщиком и покупателем является извещение о прикреплении покупателя к поставщику, выданное

государственным или муниципальным заказчиком в соответствии с государственным контрактом.

В соответствии со ст. 528 и 529 ГК РФ порядок заключения госконтрактов и договоров поставки для государственных или муниципальных нужд характеризуется своей спецификой и детально регламентирован. В законе определяются порядок и сроки направления госконтрактов и договоров поставки для государственных или муниципальных нужд, их возвращения другой стороне, согласования разногласий, возникающих при их заключении, и передачи несогласованных разногласий на рассмотрение суда. В случае, когда сторона, для которой заключение госконтракта либо договора поставки для указанных нужд является обязательным, уклоняется от их заключения, другая сторона может обратиться в суд с иском о понуждении этой стороны заключить желаемое соглашение.

Если же поставка осуществляется непосредственно госзаказчику или, по его указанию, получателям, названным в отгрузочной разнарядке, оплата товаров производится государственным заказчиком, если иной порядок расчетов не оговорен в госконтракте. При поставке товаров покупателем на основании договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд оплата товаров осуществляется покупателями. При этом государственный заказчик признается поручителем по этому обязательству покупателя (ст. 531, 532 ГК РФ). В связи с этим при отказе покупателя от оплаты либо при просрочке оплаты государственный заказчик как поручитель несет перед поставщиком солидарную с покупателем ответственность, если госконтрактом не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя (ст. 363 ГК РФ).

Порядок возложения ответственности при поставке товаров для указанных нужд организуется по общим основаниям и принципам договорной ответственности и реализуется в форме возмещения убытков и уплаты неустойки. Важность поставки товаров для государственных или муниципальных нужд обусловила повышенную ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение ряда обязанностей.

Например, в случае необоснованного уклонения поставщика от заключения госконтракта на поставку товаров для федеральных государственных нужд поставщик уплачивает покупателю штраф в размере стоимости продукции, определенной в проекте контракта. Если же имеет место просрочка поставки или недопоставка товаров по госконтракту, поставщик уплачивает покупателю неустойку в размере 50% стоимости недопоставленного товара. Помимо уплаты неустойки поставщики возмещают также понесенные покупателем убытки. Если же имеет место поставка в государственный ре-

зерв некомплектных или некачественных товаров, поставщик уплачивает штраф в размере 20% стоимости забракованных товаров.

Закон устанавливает и строгие меры ответственности государственного заказчика. Так, в п. 1 ст. 533 ГК РФ сказано, что если поставщику в связи с выполнением госконтракта причинены убытки, то они должны быть возмещены госзаказчиком не позднее 30 дней со дня передачи товара. При невозмещении этих убытков поставщик имеет право отказаться от исполнения госконтракта, а также заключенного договора поставки товаров для указанных нужд, и потребовать возмещения убытков, которые вызваны расторжением контракта. Убытки, причиненные покупателю таким отказом, также должны быть возмещены государственным заказчиком (ч. 2 п. 3 ст. 533 ГК РФ).

Такие меры ответственности применяются и при отказе государственного заказчика полностью или частично от товаров, поставка которых предусмотрена государственным контрактом. Такой отказ возможен лишь в случаях, предусмотренных законом, и при условии возмещения поставщику причиненных отказом убытков. Госзаказчик (а не поставщик) возмещает также покупателю убытки, которые он понес в связи с расторжением или изменением договора поставки из-за отказа госзаказчика от товара, оговоренного в государственном контракте (ст. 534 ГК РФ).

17.7. Контрактация

Договор контрактации — это не только вид договора купли-продажи, но и разновидность договора поставки. Поэтому стороны при заключении и исполнении этого договора обычно, согласно ст. 535 ГК РФ о договоре контрактации, к отношениям, не урегулированным нормами, применяют правила о договоре поставки (ст. 506—524 ГК РФ). При отсутствии соответствующих норм, регулирующих поставку товаров, применяют также общие положения о купле-продаже (§ 1 гл. 30 ГК РФ). Законом, который определяет особенности поставки сельскохозяйственной продукции, является Федеральный закон от 2 декабря 1994 г. «О загрузках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд».

В соответствии с законодательством договором контрактации называется такой вид договора купли-продажи, по которому производитель сельхозпродукции (продавец) обязуется передать выращенную (произведенную) им продукцию заготовителю (покупателю) — лицу, осуществляющему закупки такой продукции для переработки или продажи (ст. 535 ГК РФ).

Договор контрактации — консенсуальный, возмездный, взаимный. Его сторонами являются предприниматели: производитель сельхозпродукции и заготовитель. На стороне производителя обычно выступают коммерческие юридические лица, выращивающие (производящие) такую продукцию, хозяйственные товарищества и общества, колхозы, совхозы, фермеры и др. Заготовителями являются лица, которые тоже занимаются предпринимательской деятельностью. Среди них — коммерческие организации, индивидуальные предприниматели, осуществляющие закупку сельхозпродукции для переработки и продажи.

Существенным условием договора контрактации является его предмет.

Предмет договора — это сельскохозяйственная продукция: зерно, лен, овощи, фрукты, живой скот, молоко, птица и др., т.е. продукция, определяемая родовыми признаками. Как правило, это будущий товар, т.е. такой, который еще подлежит выращиванию или производству в условиях сельского хозяйства. Поэтому момент заключения договора и его исполнение не только не совпадают, но и значительно отдалены во времени. Количество подлежащей передаче сельскохозяйственной продукции не всегда можно точно установить, а ассортимент выращиваемых товаров, как правило, определяется заготовителем до посева.

К существенным условиям договора кроме предмета относится срок. Цена в договоре контрактации, как и в договоре поставки, не относится к числу существенных.

Производство сельскохозяйственной продукции часто подвержено непредсказуемым влияниям окружающей природной среды (резким температурным колебаниям, обильным дождям, пожарам и т.д.), поэтому ее производитель обычно является экономически более уязвимой стороной, чем заготовитель. Учитывая эту специфику, законодатель определяет права и обязанности участников договора контрактации и их ответственность таким образом, что к заготовителю предъявляются более жесткие требования, чем к производителю сельскохозяйственной продукции.

Более жесткое отношение к заготовителю проявляется, прежде всего в определении его обязанностей. Так, согласно п. 1 ст. 536 ГК РФ заготовитель обязан принять сельхозпродукцию у производителя по месту ее нахождения и обеспечить ее вывоз, если иное не предусмотрено договором контрактации (ст. 536 ГК РФ). При этом он не может отказываться от принятия сельскохозяйственной продукции при доставке ее производителем в место его нахождения или в иное указанное им место. Отказ заготовителя выполнить эту обязанность, конечно, возможен, но лишь в случае несоответствия

продукции условиям договора о количестве, ассортименте, таре и (или) упаковке и др. (ст. 466, 468, 489 ГК РФ).

Заготовитель обязан также возвратить производителю отходы от переработанной продукции. Такая обязанность может быть предусмотрена договором по требованию производителя с оплатой им отходов по согласованной цене. В случае его отказа от возвращения отходов бремя доказывания невозможности их возврата лежит на заготовителе. И он в этом случае не вправе ссылаться на убыточность возвращения отходов так как при определении цены в нее включаются соответствующие затраты. Экономическая целесообразность возвращения отходов определяется производителем сельхозпродукции.

Обязанности производителя, согласно закону, более мягкие. Он, прежде всего, обязан передать изготовителю выращенную (произведенную) сельхозпродукцию в количестве и ассортименте, предусмотренными договором (ст. 537 ГК РФ). Стороны в договоре устанавливают порядок исполнения обязанности продавца передать товар (ст. 458 ГК РФ), порядок затаривания и (или) упаковки товара (ст. 481 ГК РФ), сроки передачи и периоды поставки (ст. 457, 508 ГК РФ) и ряд других условий по выполнению обязанности передачи продукции. Договор может также содержать встречные обязанности заготовителя по обеспечению производителя тарой и (или) упаковкой, по предварительной оплате сельхозпродукции и др., с выполнением которых связан момент передачи (ст. 328 ГК РФ).

Закон (ст. 535 ГК РФ) закрепляет благоприятный режим для продавца сельскохозяйственной продукции, устанавливая ответственность продавца только при наличии его вины. Закон говорит, что производитель сельскохозяйственной продукции, который не исполнил обязательство, либо ненадлежащим образом исполнивший обязательство, несет ответственность при наличии его вины (ст. 538 ГК РФ). Это правило неприменимо к ответственности заготовителя (покупателя), нарушившего договорные обязательства. Заготовитель несет ответственность перед производителем по правилам, установленным п. 3 ст. 401 ГК РФ, т.е. независимо от наличия вины.

Заготовитель несет более строгую ответственность за несвоевременную оплату закупленной сельхозпродукции. Он уплачивает производителю сельхозпродукции пеню в размере 2% суммы несвоевременно оплаченной продукции за каждый день просрочки платежа, а при просрочке более 30 дней — 3%. Взыскание пени осуществляется в безакцептном порядке банком заготовителя (покупателя). Такая же ответственность заготовителя за несвоевременную оплату сельхозпродукции установлена Законом о закупках и поставках

сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия при поставках для государственных нужд.

Производитель сельхозпродукции, который не исполнил либо ненадлежащим образом исполнил обязательство, несет ответственность при наличии его вины (ст. 538 ГК РФ). Такая ответственность установлена с позиции принципа благоприятствования производителю, подверженному не всегда предсказуемым влияниям природной среды, особому риску, присущему сельскохозяйственному производству. Согласно п. 2, 3 ст. 401 ГК РФ отсутствие вины либо влияние на исполнение обязательств непреодолимой силы (заливные дожди, град, пожар, жара и др.) доказывает производитель сельскохозяйственной продукции.

Производитель не несет ответственности, когда в неисполнении или ненадлежащем исполнении имеется вина заготовителя или когда обязательства не исполнены из-за просрочки заготовителя в исполнении встречных обязательств (ст. 328, 404, 405 ГК РФ).

Если производителем нарушаются обусловленные договором сроки передачи, заготовитель согласно п. 3 ст. 511 ГК РФ может отказаться от принятия доставленной ему сельхозпродукции, передача которой просрочена, лишь в случае, если он уведомил производителя об отказе и уведомление последовало ранее доставки продукции.

При нарушении сторонами иных условий договора контрактации применяются последствия, предусмотренные нормами о договоре поставки и общими положениями о договоре купли-продажи. Неустойка (штраф, пеня) может быть взыскана, как правило, по основаниям и в размере, установленными конкретным договором контрактации (договорная неустойка), однако предусмотрена и законная неустойка.

17.8. Энергоснабжение

Договор энергоснабжения — это соглашение, по которому одна сторона (энергоснабжающая организация) обязуется подавать энергию (или энергоносители) через присоединенную сеть другой стороне (абоненту), которая обязуется оплачивать ее, а также обеспечивать установленный режим и безопасность потребления энергии (или энергоносителей) (п. 1 ст. 539 ГК РФ).

Данный договор является разновидностью договора купли-продажи и регулируется нормами § 6 гл. 30 ГК РФ. В части, не противоречащей Кодексу, действуют специальные нормативные акты об энергоснабжении. Основными среди них являются: Федеральный закон от 14 апреля 1995 г. № 41-ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в

Российской Федерации»; Правила пользования электрической энергией и Правила пользования тепловой энергией, утв. приказом Министерства энергетики и электрификации СССР от 6 декабря 1981 г. (в ред. приказов Минэнерго СССР от 23 декабря 1988 г. № 685, от 23 ноября 1989 г. № 364, письма Минтопэнерго РФ от 14 июля 1992 г.); Правила поставки газа в Российской Федерации, утв. постановлением Правительства РФ от 5 февраля 1998 г. № 162; и др. Оставшиеся неурегулированные вопросы могут решаться на основе общих положений ГК РФ о купле-продаже (но не норм о поставке).

Договор энергоснабжения является консенсуальным, возмездным, взаимным. В соответствии с п. 1 ст. 426 ГК РФ это договор публичный, однако требовать его заключения абонент вправе лишь при наличии у него необходимого энергопринимающего оборудования, присоединенного к сетям энергоснабжающей организации (п. 2 ст. 539 ГК РФ).

Исходя из предмета и состава участников договора энергоснабжения, выделяются различные его виды: договор снабжения электрической энергией, договор о реверсивных перетоках электроэнергии, договор о взаимном резервировании энергоснабжения, договор снабжения газом, договоры снабжения тепловой энергией, водой, нефтью и нефтепродуктами и др. Выделение отдельных видов энергоснабжения обусловлено спецификой энергоснабжения абонентов-граждан, а также особым характером прав и обязанностей сторон по рассматриваемому договору.

Сторонами договора энергоснабжения могут выступать граждане и юридические лица. Продавцом по договору обычно является предприниматель — энергоснабжающая организация. В настоящее время на отдельных товарных рынках (например, электроэнергии) государство устанавливает специальные требования к субъектному составу договоров энергоснабжения. Так, продажа и покупка электрической энергии на рынке электрической энергии осуществляется на основании договоров с Российским акционерным обществом «ЕЭС России» или уполномоченными им организациями. Соответственно, «ЕЭС России» выступает либо как покупатель, либо в качестве продавца электроэнергии. В отдельных случаях продавцом по договору энергоснабжения может выступать первичный потребитель, передающий принятую им энергию другому лицу (субабоненту) с согласия энергоснабжающей организации.

Покупателем (абонентом) по договору может быть как юридическое лицо (в том числе перепродавец), так и гражданин.

Предметом договора энергоснабжения, который является его единственным существенным условием, обычно выступают энергия (в различных формах) и энергоносители, т.е. вещества, выделяющие

энергию в процессе их использования (пар, газ). Согласно п. 2 ст. 548 ГК РФ предметом этого договора могут быть и другие товары: электричество, нефть, нефтепродукты, газ, вода и др.

Цена данного договора обычно определяется утвержденными государством тарифами. Они различаются в зависимости от субъектов договора и индексируются с учетом темпов инфляции.

Данный договор считается заключенным на определенный срок (п. 2 ст. 540 ГК РФ). Однако договоры с участием юридических лиц обычно содержат условие о сроке, продолжительность которого определяется самими сторонами. Пункты 2 и 3 ст. 540 ГК РФ устанавливают специальные правила о сроках, которые направлены на обеспечение бесперебойного снабжения потребителей энергией. Так, договор, заключенный на срок, считается продленным на тот же срок, если до его окончания ни одна из сторон не заявит об обратном. Если стороной внесено предложение о заключении нового договора, то прежнее соглашение продолжает действовать вплоть до замены его новым.

Договор на энергоснабжение юридических лиц или граждан-предпринимателей всегда заключается в письменной форме. Если абонентом является гражданин, договор считается заключенным с момента первого фактического подключения абонента к присоединенной сети в установленном порядке (п. 1 ст. 540 ГК РФ).

Основной обязанностью продавца является подача абоненту энергии (энергоносителей): в определенном количестве; с соблюдением согласованного режима подачи; установленного качества.

Количество подаваемой энергии, как установлено в п. 1 и 2 ст. 541 ГК РФ, относится к существенным условиям договора лишь тогда, когда абонентом является юридическое лицо или гражданин, использующий энергию для предпринимательских целей. Но фактическое количество потребленной энергии обычно меньше установленного договором максимума и определяется в соответствии с данными учета (например, показаниями электросчетчика). В большинстве случаев договор электроснабжения дает абоненту право изменить количество принимаемой энергии в одностороннем порядке, возместив при этом дополнительные расходы продавца.

Гражданин, использующий энергию для бытовых нужд, может получать ее в любом необходимом ему количестве (п. 3 ст. 541 ГК РФ). В таком договоре энергоснабжения условие о количестве не относится к существенным. Однако подача энергоснабжающей организацией меньшего, нежели согласованного сторонами, количества энергии означает либо перерыв в подаче (т.е. нарушение режима), либо ухудшение качества энергии. Соответственно определяются последствия такого нарушения.

Режим подачи энергии, т.е. количество и качество энергии, определяется соглашением сторон. Снабжение энергией должно производиться путем ее непрерывной подачи абоненту. Однако договор может предусматривать и условия о перерывах и ограничениях подачи (за исключением случаев, предусмотренных п. 2 ст. 546 ГК РФ). Также снабжение энергией может прерываться (прекращаться) или ограничиваться энергоснабжающей организацией в одностороннем порядке для предотвращения или ликвидации аварий (п. 3 ст. 546 ГК РФ). Нарушение согласованного режима подачи энергии влечет применение к энергоснабжающей организации мер гражданско-правовой ответственности.

Качество подаваемой энергии должно соответствовать требованиям государственных стандартов и другим правилам. Отдельные качественные показатели устанавливаются в договоре соглашением сторон (например, напряжение электроэнергии, температура горячей воды, давление газа). Нарушение энергоснабжающей организацией условия о качестве дает абоненту право отказаться от оплаты такой энергии, а также взыскать убытки в форме реального ущерба. Но если он все же использовал недоброкачественную энергию, энергосберегающая организация может требовать возмещения абонентом стоимости того, что он неосновательно сберег вследствие использования этой энергии по правилам о неосновательном обогащении (п. 2 ст. 1105 ГК РФ). Энергосберегающая организация должна обеспечивать безопасность (надлежащее техническое состояние) энергетических сетей и приборов учета потребления энергии (п. 2 ст. 543 ГК РФ), а также несет другие обязанности.

Обязанности абонента по договору энергоснабжения включают в себя: обеспечение безопасности потребления энергии; соблюдение установленного режима потребления; оплату принятой энергии; информирование энергосберегающей организации о нарушениях, возникающих при пользовании энергией.

Потребитель обязан обеспечивать безопасность использования энергии, для чего необходимо поддерживать в надлежащем техническом состоянии составные части присоединенной сети, находящейся в его ведении (п. 1 ст. 543 ГК РФ). Однако эта обязанность не распространяется на граждан, которые используют энергию для бытовых нужд (п. 2 ст. 534 ГК РФ). Граждане-потребители должны соблюдать правила техники безопасности при пользовании энергией и поддерживать в исправном состоянии соответствующие устройства и приборы (краны, газовые и электрические плиты, внутриквартирную электропроводку и т.п.).

Соблюдение абонентом режима потребления энергии, согласно закону и договору, необходимо для обеспечения интересов других

абонентов. Так, перерасход энергии одними абонентами (особенно в период пиковых нагрузок энергосистемы) может сказаться на подаче ее другим в необходимом количестве. Помимо этого из-за несоблюдения режима потребления может пострадать и качество энергии. Применительно к электроснабжению закон устанавливает обязанность промышленного потребителя поддерживать качество электроэнергии на соответствующем уровне.

Нарушение установленного режима потребления дает энергосберегающей организации право на взыскание с абонента реального ущерба, а в некоторых случаях — неустойки.

Абонент должен оплачивать принятую им энергию, причем только фактически принятое им количество энергии в соответствии с данными учета (п. 1 ст. 544 ГК РФ).

Порядок и сроки расчетов за энергию определяются законодательством или соглашением сторон. Так, оплата электрической и тепловой энергии, а также газо- и водоснабжения гражданами-потребителями производится ежемесячно не позднее 10-го числа месяца, следующего за оплачиваемым (п. 2.4 Правил предоставления коммунальных услуг). Сроки расчетов по договорам между юридическими лицами определяются соглашением сторон. Просрочка оплаты энергии абонентом свыше определенного срока дает энергоснабжающей организации право прекратить подачу энергии. Кроме того, возможно взыскание с абонента неустойки, размер которой определяется либо соглашением сторон (в договорах с участием юридических лиц), либо нормативным актом (в договорах энергоснабжения граждан).

Абонент должен сообщать энергосберегающей организации обо всех авариях, пожарах, неисправностях приговоров учета энергии и об иных нарушениях, возникающих при пользовании энергией (п. 1 ст. 543 ГК РФ), независимо от того, по чьей вине они произошли. Это — своеобразный аналог условия, предусмотренного ст. 483 ГК РФ. Закон не устанавливает специальных последствий нарушений этой обязанности. Они влекут применение общих мер гражданской ответственности в форме возмещения реального ущерба.

По договору энегоснабжения абонент имеет право принять нужное ему количество энергии в пределах, предусмотренных договором, и с согласия энергоснабжающей организации передать принятую им энергию субабоненту (ст. 545 ГК РФ).

Характер мер гражданско-правовой ответственности по рассматриваемому договору различается в зависимости от субъекта. Например, граждане, использующие энергию для личных нужд, отвечают за нарушение условий договора лишь при наличии своей вины. Лица, нарушившие договор при осуществлении ими предпринимательской деятельности, несут ответственность на началах риска.

Однако если перерыв в подаче энергии абоненту произошел по основаниям, допускаемым законом, энергосберегающая организация несет ответственность за причиненные убытки лишь при наличии своей вины (п. 2 ст. 547 ГК РФ). Такими основаниями являются прерывание или прекращение подачи энергии, которые были необходимы для принятия неотложных мер по предотвращению или ликвидации аварий в системе энергосберегающей организации. В остальных случаях энергосберегающая организация отвечает за убытки, причиненные абоненту, независимо от вины.

Вместе с тем, законодатель ограничивает ответственность сторон договора за неисполнение или ненадлежащее исполнение его условий обязанностью возместить лишь реальный ущерб, причиненный нарушением (п. 1 ст. 547 ГК РФ).

Наряду с взысканием убытков в виде ущерба ответственность за нарушение условий данного договора может выражаться и в уплате неустойки (как правило, законной), основные случаи взыскания которой рассмотрены применительно к отдельным обязанностям сторон.

Абонент может расторгнуть договор энергоснабжения в одностороннем порядке, уведомив об этом энергосберегающую организацию (п. 1 ст. 546 ГК РФ), но подобной возможности для юридических лиц и граждан-предпринимателей закон не предусматривает.

Если абонентом по договору выступает юридическое лицо, энергоснабжающая организация может в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора в случаях нарушения абонентом условий договора в соответствии со ст. 523 ГК РФ (абз. 2 п. 1 ст. 546 ГК РФ).

17.9. Продажа недвижимости

Продажа (купля-продажа) недвижимости — наиболее распространенный вид сделок в условиях рыночной экономики. Участниками подобных сделок являются как граждане, которые продают и покупают принадлежащие им квартиры, дачи, земельные участки, гаражи и т.д., так и юридические лица, покупающие недвижимость для своих офисов, предприятий и т.д. Нередко в заключение договора купли-продажи недвижимости в качестве как продавца, так и покупателя могут участвовать Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования.

Обычно функцию продавца недвижимости берет на себя ее собственник. Но это могут также делать в порядке исключения и иные субъекты — государственные и муниципальные предприятия, учре-

ждения и казенные предприятия и т.д. Распоряжение закрепленным за ними недвижимым имуществом является ограниченным. Так, государственные и муниципальные предприятия не могут отчуждать недвижимое имущество без согласия собственника (п. 2 ст. 295, п. 1 ст. 297 ГК РФ). Что касается учреждения, то оно может отчуждать только то недвижимое имущество, которое приобретено за счет договоров от разрешенной уставами деятельности и учтено на отдельном балансе (п. 2 ст. 298 УК РФ).

Понятие договора купли-продажи недвижимости по существу совпадает с общим определением договора купли-продажи, за исключением только самого предмета договора. Так, согласно ст. 549 ГК РФ по договору купли-продажи недвижимого имущества (договору продажи недвижимости) продавец обязуется передать в собственность покупателю земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество.

Договор купли-продажи недвижимости будет незаключенным, если в нем не отражены обязательные условия — предмет договора (ст. 544 ГК РФ) и его цена (п. 1 ст. 555 ГК РФ). Предметом этого договора могут быть дорогостоящие объекты — земельный участок, здание, сооружение, квартира, гараж, другое недвижимое имущество. В силу этого продаваемое имущество должно быть точно указано в договоре и, в частности, должно определяться его положение на земельном участке или в составе иной недвижимости.

С учетом ценности объектов недвижимости предмет договора купли-продажи должен быть раскрыт более подробно, чем в обычных договорах купли-продажи. Так, если предметом договора является здание, сооружение, помещение, в договоре необходимо точно указать его расположение, год постройки, материал, из которого он сооружен, цель, размеры и т.д.

Переход права собственности на недвижимость к покупателю подлежит государственной регистрации в соответствии с Федеральным законом от 21 июля 1997 г. «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (с изм. от 18 июля 2006 г.)[1]. Исполнение договора продажи недвижимости сторонами до государственной регистрации перехода права собственности не является основанием для изменения отношений с третьими лицами. В случае, когда одна из сторон уклоняется от государственной регистрации перехода права собственности на недвижимость, суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о государственной регистрации перехода права собственности (ст. 551 ГК РФ).

---

[1] СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594; 2006. № 30. Ст. 3287.

Приобретение права собственности на недвижимость требует учета целого ряда юридических фактов: стороны должны в письменной форме заключить договор продажи недвижимости и надлежащим образ его оформить; в соответствии с волеизъявлением сторон — продавца и покупателя удостоверяется переход права собственности от продавца к покупателю, осуществляется государственная регистрация (ст. 131 ГК РФ).

Только в совокупности этих юридических фактов прекращается право собственности на недвижимость продавца и возникает право собственности на эту недвижимость у покупателя (ст. 218, 235 ГК РФ).

Договор о продаже недвижимости должен содержать точное указание цены. Общие правила о цене и возмездных договорах, которые позволяют при отсутствии прямых указаний договора взимать цену, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичную вещь (п. 3 ст. 424 ГК РФ), к рассматриваемому договору не применяются. Это вызвано особым характером объектов недвижимости.

Так, в договоре купли-продажи жилого помещения должна быть указана стоимость данного помещения по справке бюро технической инвентаризации, ибо часто граждане, заключая договоры купли-продажи жилых помещений и пытаясь уклониться от уплаты налогов и пошлин, занижают цену продаваемого помещения. Поэтому цена, указанная в договоре, не может быть ниже инвентаризационной. В силу того, что при передаче права собственности на недвижимость одновременно передаются права на земельный участок, цена участка или прав на него должна включаться в цену продаваемой недвижимости (ст. 522 ГК РФ).

По закону договор заключается в письменной форме путем составления единого документа, подписываемого сторонами. Несоблюдение письменной формы ведет к недействительности этого договора (ст. 550 ГК РФ).

Процесс передачи недвижимого имущества оформляется подписанием сторонами передаточного акта или иного документа, который подтверждает передачу имущества продавцом и его принятие покупателем. Уклонение одной из сторон от подписания документа о передаче указанного имущества на условиях, предусмотренных договором, считается отказом соответственно продавца от исполнения обязанности передать это имущество, а покупателя — обязанности принять его. Принятие покупателем недвижимости, не соответствующей условиям договора, в том числе в случае, когда такое несоответствие оговорено в документе о передаче недвижимости, не является основанием для освобождения продавца от ответственности за ненадлежащее исполнение договора.

Закон при этом не требует нотариального удостоверения договоров купли-продажи недвижимости. Известно, что ст. 7 Федерального закона «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» до введения в действие федерального закона о регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним для договора купли-продажи недвижимости сохранялась нотариальная форма. Однако такой закон принят, и со вступления его в действие, начиная с 1 февраля 1998 г., нотариального удостоверения этих договоров не требуется.

В случае продажи недвижимости с существенными нарушениями требований к качеству покупатель может отказаться от исполнения договора и потребовать возврата уплаченной денежной суммы. Однако, в отличие от других вещей, покупатель недвижимости не вправе потребовать замены товара ненадлежащего качества товаром, соответствующим договору.

Закон установил специальные правила в отношении купли-продажи жилых помещений, в которых проживают лица, сохранившие в соответствии с законом право пользования жилым помещением после его приобретения покупателем. Речь идет, в частности, о членах семьи собственника, которые временно отсутствуют (например, служат в армии или находятся в исправительном учреждении). На практике имеется немало нарушений и злоупотреблений. Чтобы избежать этих негативных явлений, введена норма, в соответствии с которой существенным условием продажи жилого дома, квартиры, части жилого дома или квартиры, в которых проживают эти лица, является перечень таких лиц с указанием их прав на пользование продаваемым жилым помещением (п. 1 ст. 558 ГК РФ). Признание приведенного условия существенным свидетельствует о том, что при его несоблюдении договор считается незаключенным.

В случае продажи недвижимости, находящейся на земельном участке, не принадлежащем продавцу на праве собственности, покупатель недвижимости получает право пользования соответствующей частью земельного участка на тех же условиях, что и продавец недвижимости. Но здесь нужно иметь в виду то, что законом или договором между продавцом и собственником земли могут быть предусмотрены условия пользования земельным участком, не позволяющие продажу находящейся на этом участке недвижимости или допускающие ее только с согласия собственника.

Если условия пользования соответствующей частью земельного участка договором продажи не определены, продавец сохраняет право ограниченного пользования (сервитут) той частью земельного участка, которая занята недвижимостью и необходима для ее использования в соответствии с ее назначением.

Возможны ситуации, когда продавец передает покупателю недвижимость, не соответствующую условиям договора. В связи с этим покупатель имеет право потребовать от продавца на выбор: соразмерного уменьшения покупной цены, безвозмездного устранения недостатков в разумный срок, возмещения своих расходов на устранение недостатков. Если же нарушения требований к качеству являются существенными или неустранимыми, покупатель вправе отказаться от исполнения договора купли-продажи.

17.10. Продажа предприятия

Продажа предприятия — одна из важнейших сделок в области предпринимательской деятельности. Поэтому договоры по продаже предприятий приобретают важную роль, так как они связаны со сложным процессом переустройства самого предприятия, его производства и дальнейшей деятельности. Особенно значимы эти договоры в случае, когда речь идет о продаже предприятия либо его частей при несостоятельности (банкротстве), когда завершается приватизация государственных предприятий.

По договору продажи предприятия продавец обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс (ст. 132 ГК РФ), за исключением прав и обязанностей, которые продавец не имеет права передавать другим лицам. Права на фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и другие средства индивидуализации продавца и его товаров, работ и услуг, а также принадлежащие ему на основании лицензии права использования таких средств индивидуализации переходят к покупателю, если иное не предусмотрено договором.

Права продавца, полученные им на основании разрешения (лицензии) на занятие соответствующей деятельностью, не подлежат передаче покупателю предприятия, если иное не установлено законом или иными правовыми актами. Передача покупателю в составе предприятия обязательств, исполнение которых покупателем невозможно при отсутствии у него такого разрешения (лицензии), не освобождает продавца от соответствующих обязательств перед кредиторами. За неисполнение таких обязательств продавец и покупатель несут перед кредиторами солидарную ответственность (ст. 559 ГК РФ).

Предметом договора является предприятие в целом как единый имущественный комплекс. Соответственно, все, что есть у этого комплекса (предприятия), передается покупателю. Единственное исключение здесь составляют права, которые продавец получил на занятие конкретным видом деятельности (лицензия). Содержание, состав и стоимость продаваемого предприятия определяются в до-

говоре о его продаже. В этот договор вносятся последние сведения инвентаризации предприятия, которая проводились в соответствии с установленными правилами.

До составления и подписания договора обе стороны — продавец и покупатель — обязаны обсудить и рассмотреть: акт инвентаризации, бухгалтерский баланс, заключение независимого аудитора о составе и стоимости предприятия, перечень всех долгов, которые включены в состав предприятия, с указанием кредиторов, характера, размера и сроков требований. Эти документы должны быть неотъемлемой частью договора.

Если состав предприятия, которое подлежит продаже, точно не определен, договор его купли-продажи, как и любой другой договор купли-продажи недвижимости, не позволяющий определенно установить подлежащее передаче недвижимое имущество, будет считаться незаключенным.

Договор продажи предприятия, как и любой другой договор продажи недвижимости, имеет обязательную письменную форму (в виде составления единого документа, подписанного обеими сторонами). Несоблюдение этой формы договора продажи и предприятия влечет его недействительность.

Кроме того, этот договор подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. Регистрации подлежит и переход к покупателю права собственности на предприятие. Такая регистрация представляет собой самостоятельный акт, отличный от регистрации договора продажи предприятия. С другой стороны, в состав предприятия могут входить различные виды объектов недвижимости, но при его продаже требуется лишь один акт государственной регистрации права собственности покупателя на предприятие в целом.

Сторонами договора купли-продажи предприятия выступают любые субъекты гражданского права. В качестве продавца предприятия обычно выступает его собственник. Однако продавать предприятие могут также субъекты права хозяйственного ведения (государственные и муниципальные унитарные предприятия), оперативного управления (казенные предприятия), которые получили согласие собственника на такую продажу. Учреждения как субъекты права оперативного управления могут продавать только те предприятия, которые ранее были приобретены за счет доходов от разрешенной уставом деятельности и учтены на отдельном балансе (п. 2 ст. 296 ГК РФ).

Существенным условием рассматриваемого договора является его цена, которая определяется на основании соглашения сторон. Вместе с тем, еще до заключения договора должны проводиться

полная инвентаризация предприятия и осуществляться аудиторское заключение о его составе и стоимости. Инвентаризационная оценка стоимости предприятия может оказать заметное влияние на договорную цену, однако при ее определении будут также учитываться и другие факторы, которые поддаются прямой оценке (перспективы рынка, характер взаимоотношений покупателя и продавца и т.д.).

Существенной чертой договора купли-продажи предприятия является то, что, как правило, при его реализации происходит, с одной стороны, уступка прав требований продавца покупателю, а с другой — перевод на покупателя долгов предприятия. В последнем случае необходимо получить согласие от его кредиторов.

Закон в связи с этим установил специальные нормы, регулирующие особый порядок уведомления кредиторов и получения их согласия на продажу предприятия, а также последствия нарушения такого порядка. Так, согласно п. 1 ст. 562 ГК РФ кредиторы по обязательствам, включенным в состав продаваемого предприятия, должны быть до его передачи покупателю письменно уведомлены о его продаже одной из сторон договора продажи предприятия. При этом, как требует указанная статья, уведомление может быть сделано любой стороной, однако с практической точки зрения целесообразно, чтобы это сделал продавец.

Кредиторы, которые не дали согласия на перевод долга, могут потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательства и возмещения продавцом причиненных этим убытков, признания договора продажи предприятия недействительным полностью или в части. Кредитор, получивший уведомление, может воспользоваться своими правами в течение трех месяцев со дня его получения, а кредитор, не получивший такого уведомления, — в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о передаче предприятия продавцом покупателю.

Одновременно, согласно п. 4 ст. 562 ГК РФ, после передачи предприятия покупателю продавец и покупатель несут солидарную ответственность по включенным в состав переданного предприятия долгам, которые были переведены на покупателя без согласия кредитора.

Обязанность продавца по рассматриваемому договору — это передать предприятие покупателю. Для этого он должен совершить ряд действий, не характерных для других договорных обязательств. Например, если иное не оговорено в договоре, продавец за свой счет должен подготовить предприятие к передаче покупателю, составить и представить на подписание покупателю передаточный акт.

Покупатель, со своей стороны, обязан совершить действия, свидетельствующие о том, что он принял предприятие. Например, он

может подписать передаточный акт (при условии его соответствия договору), а также произвести государственную регистрацию права собственности на предприятие. Моментом передачи предприятия покупателю считается день подписания обеими сторонами передаточного акта. С этого же момента на покупателя переходит риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, переданного в составе предприятия (п. 2 ст. 563 ГК РФ).

Момент передачи предприятия покупателю не совпадает с моментом перехода к нему права собственности на это предприятие, который определяется датой государственной регистрации права собственности. Но, не являясь до момента регистрации собственником предприятия, покупатель может распоряжаться его имуществом в той мере, в какой это необходимо ему лично, для собственных нужд. В то же время продавец предприятия, хотя и остается собственником предприятия, лишается такого права распоряжения (п. 3 ст. 564 ГК РФ).

17.11. Мена

Договор мены — самостоятельный и важный договор в системе договоров гражданского права. Он используется для гражданско-правового регулирования отношений современного товарного обмена, возмездного перехода имущества от одного собственника к другому. По своему содержанию и направленности этот договор схож с договором купли-продажи, оттого при регулировании отношений в сфере мены закон отсылает к договору купли-продажи (гл. 30 ГК РФ).

Признаки договора мены имеют свои специфические черты, а именно: по данному договору каждая из сторон (контрагентов) выступает либо в роли продавца, либо в роли покупателя; каждая из сторон, вступая в меновые отношения, обмениваясь вещами, получает в качестве эквивалента обмена не деньги, а вещь; стороны по этому договору не имеют специальных названий.

Согласно ст. 567 ГК РФ по договору мены каждая из сторон обязуется передать в собственность другой стороны один товар в обмен на другой.

Данный договор в области внешней торговли называется бартерной сделкой, или бартером, и является предметом специального правового регулирования (Указ Президента РФ от 18 августа 1996 г. № 1209 «О государственном регулировании внешнеторговых бартерных сделок»[1]).

---

[1] СЗ РФ. 1996. № 35. Ст. 4141.

В соответствии с законодательством мена как бартерная сделка ни в чем не ограничивается, за исключением случаев, когда отдельные крупные юридические лица под видом таких сделок злоупотребляют своим положением и влиянием на рынке купли-продажи товаров либо ущемляют интересы других субъектов гражданских правоотношений. Например, такие действия могут выражаться в навязывании партнеру своих условий договора, которые невыгодны для него и не относятся к предмету договора (необоснованное требование передачи строительных материалов, сырья, построек, жилых домов, квартир и т.д.).

Обычно в качестве сторон договора мены выступают собственники обмениваемого имущества. С другой стороны, договор мены могут заключать и субъекты права оперативного управления или хозяйственного ведения (государственные и муниципальные предприятия). В силу договора передается право хозяйственного ведения или право оперативного управления (п. 2 ст. 299 ГК РФ).

Существенным условием договора мены считается предмет, к которому прежде всего относятся вещи (товары), не изъятые из гражданского оборота. Вещи, ограниченные в обороте, могут быть предметом договора только при наличии соответствующего разрешения у стороны, получающей ограниченную в обороте вещь.

Говоря об идентичности вопросов правового регулирования договора мены и договора купли-продажи, ГК РФ в то же время не содержит запрета на обмен имущественных прав. Поэтому имущественные права также могут быть предметом договора мены.

Договор мены — это консенсуальный договор, т.е. договор, который начинает действовать с момента его заключения или иного момента, который отражен в тексте договора.

По форме договор мены — письменный, т.е. к нему применяются правила, предусмотренные ст. 160 ГК РФ о письменной форме сделки и п. 2 и 3 ст. 434 ГК РФ.

Рассматриваемый договор может быть реализован как в виде одного документа, так и путем обмена документами. При совершении мены товар передается в собственность другой стороне. Если же происходит иное (например, товар передается во владение или пользование), то сделка не считается меной.

Цена в договоре мены предполагает указание стоимости каждого из обмениваемых товаров, однако это делается не всегда.

Согласно п. 1 ст. 568 ГК РФ, если из договора мены не вытекает иное, товары, подлежащие обмену, предполагаются равноценными, а расходы на их передачу и принятие осуществляются в каждом случае той стороной, которая несет соответствующие обязанно-

сти. В связи с этим цена обмениваемых товаров и распределение между сторонами расходов, которые связаны с исполнением обязательства, могут не определяться. Закон устанавливает такое правило даже в тех случаях, когда цена является существенным условием договора купли-продажи (например, купля-продажа недвижимости). Если же стоимость обмениваемых товаров признается сторонами неравноценной, то передача менее ценного товара должна сопровождаться уплатой разницы в цене. В такой ситуации в договоре должна быть указана стоимость обмениваемых товаров и оплата производится непосредственно до или после передачи соответствующего товара (п. 2 ст. 568 ГК РФ).

По закону в договоре мены оговариваются особые правила, регулирующие переход права собственности на обмениваемые товары. Суть этих правил сводится к тому, что по данному договору право собственности на полученные в порядке обмена товары переходит к каждой из сторон одновременно после того, как обязательства по передаче товаров исполнены обеими сторонами (ст. 570 ГК РФ). Однако точно установить такой момент, в частности, при встречных отгрузках товаров, бывает очень непросто. В силу этого стороны в конкретном договоре могут изменить это правило.

Закон устанавливает также особые правила, регулирующие переход права собственности на недвижимое имущество. Он требует, чтобы при обмене недвижимости право собственности участников меновых отношений признавалось возникающим не одновременно, а после выполнения каждой из сторон договора процедуры регистрации.

Из ГК РФ (гл. 31) вытекают также определенные особенности при регулировании отношений, связанных с изъятием товара, который получен в результате обмена. По договору купли-продажи продавец обязан передать покупателю товар, свободный от каких-либо прав третьих лиц, за исключением случаев, когда сам покупатель согласился принять товар, ограниченный правами третьих лиц. Это правило относится к договору мены, хотя по нему сторона, являющаяся нарушителем указанной обязанности, в результате чего приобретенный по договору мены товар был изъят третьим лицом, не только должна возместить своему контрагенту убытки, как по договору купли-продажи, но и возвратить полученный от другой стороны товар. Поэтому если предметом мены стали вещи, определенные индивидуальными признаками, то закон разрешает требовать возврата именно этих вещей, а если речь идет о вещах, которые обладают отдельными родовыми признаками, то возврата такого же количества вещей. Передача товара в целом должна происходить одновременно. Но при бартерных сделках осуществить это слож-

но, в результате чего допускается передача товара в сроки, предусмотренные договором, который может обязывать одну из сторон передать товар ранее, чем другой стороной будет передан товар, предлагаемый в обмен.

В силу этого, согласно ст. 569 ГК РФ, исполнение обязанности той стороной, для которой предусмотрен более поздний срок передачи товара, признается встречным исполнением обязательства, к которому применяются правила ст. 328 ГК РФ. Они, в частности, устанавливают, что если сторона, которая должна произвести передачу первой, не исполнила свою обязанность по передаче вещи, или имеются обстоятельства, свидетельствующие о том, что такая передача не будет произведена в установленный срок, другая сторона может или приостановить передачу своего товара, или отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков.

С другой стороны, если обмен товарами происходит не одновременно, то к сделке применимы положения ст. 459 ГК РФ о моменте исполнения обязательств продавца передать товар, ст. 459 ГК РФ о переводе риска случайной гибели товара, ст. 463 ГК РФ о последствиях неисполнения обязанности передать товар, ст. 464 ГК РФ о последствиях неисполнения обязанности передать принадлежности и документы, относящиеся к товару, ст. 475 ГК РФ о последствиях передачи товара ненадлежащего качества, ст. 476 ГК РФ о недостатках товара, за которые отвечает продавец, и т.д.

Сторона, у которой третьим лицом изъят полученный по договору мены товар, при наличии оснований, указанных в ст. 461 ГК РФ, может потребовать от другой стороны возврата предлагаемого ей товара и возмещений убытков. По воле потерпевшей стороны она может отказаться от требований возврата имущества и увеличить сумму требований, связанных с возмещением убытков.

ГЛАВА 18

Дарение

Договор дарения — один из самостоятельных видов гражданско-правовых договоров, которому посвящена целая глава (гл. 32) Гражданского кодекса РФ.

Как сказано в ст. 572 ГК РФ, по этому договору одна сторона (даритель) безвозмездно передает или обязуется передать другой стороне (одаряемому) вещь в собственность либо имущественное право (требование) к себе или к третьему лицу, либо освобождает или обязуется освободить ее от имущественной обязанности перед собой или перед третьим лицом. При наличии встречной передачи вещи или права либо встречного обязательства договор не признается дарением. К такому договору применяются правила, предусмотренные п. 2 ст. 170 ГК РФ.

Обещание безвозмездно передать кому-либо вещь или имущественное право либо освободить кого-либо от имущественной обязанности (обещание дарения) является тоже договором дарения и связывает обещавшего, если обещание сделано в надлежащей форме (п. 2 ст. 547 ГК РФ) и содержит ясно выраженное намерение совершить в будущем безвозмездную передачу вещи или права конкретному лицу либо освободить его от имущественной обязанности.

Договор дарения — реальный. Однако, по действующему законодательству, допускается возможность существования и консенсуальных договоров дарения. В этом случае закон говорит о договорах дарения, содержащих обещание дарения в будущем (п. 2 ст. 572 ГК РФ). Обещанию лица безвозмездно отдать часть своего имущества другому лицу придается юридически обязательный характер. Но при такой ситуации закон требует, чтобы такое обещание приобрело обязательную силу, получить его в письменной форме. Несоблюдение письменной формы договора дарения делает его ничтожным (недействительным) даже для незначительных по стоимости подарков. Консенсуальный договор дарения требует ясного выражения намерения дарителя — именно безвозмездно передать вещь или право одаряемому либо освободить его от имущественной обязанности. В таком договоре должно быть зафиксировано конкретное

лицо — одаряемый, и сам предмет дарения должен быть обозначен путем указания на конкретную вещь, право или освобождение от обязанности.

В случае соблюдения всех указанных условий консенсуальный договор дарения создает для одаряемого право требовать его исполнения в срок, но не налагает на него никаких обязанностей.

Договор дарения — безвозмездный. Поэтому любая встречная передача со стороны одаряемого вещи, права либо принятие одаряемым встречного обязательства превращает договор дарения в недействительный (в притворную сделку). Встречным будет являться предоставление, и необязательно, чтобы оно было предусмотрено тем же договором, что и первоначальный дар, оно может быть предметом отдельной сделки и иногда даже с другим лицом. Важным моментом в этом случае является причинная обусловленность дарения встречным предоставлением со стороны одаряемого. Поэтому договор дарения нельзя путать с договором об оказании спонсорских услуг. Закон в последнем случае разрешает передать имущество не безвозмездно, а в обмен на рекламу со стороны одаряемого. С другой стороны, рассматриваемый договор не будет возмездным, если встречное предоставление носит символический характер, а также если одаряемый возмещает дарителю расходы, понесенные им в связи с дарением. При этом неэквивалентность взаимных предоставлений по договору (например, добровольная переплата вещи по договору) не делает договор дарения безвозмездным.

Закон допускает также рассматривать как дарение исполнение обязанности, которая прямо вытекает не из договора, а в связи с другими обстоятельствами, например, добровольное исполнение обязательства по возмещению вреда. В таких ситуациях само исполнение является своеобразным встречным исполнением, полагающимся другой стороне. При этом мотивы, по которым заключается договор дарения, не имеют юридического значения.

Безвозмездный характер дарения обусловливает предоставление дарителю ряда прав, которые могут принадлежать стороне, делающей возмездной предоставление. Согласно п. 1 ст. 577 ГК РФ даритель вправе отказаться от исполнения договора, который содержит обещание подарить в будущем одаряемому вещь или право либо освободить одаряемого от имущественной обязанности, если после заключения договора имущественное или семейное положение или плохое состояние здоровья дарителя изменилось настолько, что исполнение договора приведет к резкому снижению уровня его жизни.

Договор дарения — односторонне обязывающий: у дарителя существует обязанность безвозмездно передать вещь, у одаряемого —

право принять вещь или отказаться от принятия данной вещи. Закон допускает заключение договора дарения, в котором у одаряемого возникают встречные обязательства, но который не может рассматриваться в качестве встречного предоставления. Например, дарение художником картин с обязательством использования дара в общеполезных целях является двусторонне обязывающим.

Практике известны случаи, когда граждане дарят имущество друг другу на случай смерти. При этом закон особо подчеркивает, что такого рода договоры ничтожны, т.е. абсолютно недействительны (п. 3 ст. 572 ГК РФ). К ним применяются правила наследования. В связи с этим при отсутствии законного удостоверенного завещания подаренное таким образом имущество поступает в общую наследственную массу и распределяется между наследниками по закону. Если договор дарения заключается сторонами с целью лишить наследников их законного права на обязательную долю, такой договор, как всякая притворная сделка (ст. 170 ГК РФ), ничтожен.

Предмет договора дарения — это, прежде всего, вещи, на которые распространяются общие правила оборотоспособности. В этом случае вещи, изъятые из оборота, не могут быть предметом дарения, а вещи, ограниченные в оборотоспособности, могут быть переданы одаряемому с соблюдением известных процедур. Например, если для владения вещью необходимо разрешение, то одаряемый должен получить его.

Предметом договора дарения являются, как уже говорилось, и права. В этом случае должны учитываться правила, регулирующие уступку права требования одного кредитора другому. Например, предметом дарения не могут быть права, связанные с выплатой алиментов и возмещением вреда. Согласия должника на уступку права, по общему правилу, не требуется, однако договором или законом может быть предусмотрено иное. Договор дарения, заключенный без согласия должника, может быть признан недействительным.

Закон установил также, что освобождение от имущественной обязанности перед собой (прощение долга) или перед третьими лицами (долг одаряемого перед кредитором даритель переводит на себя) также признается разновидностью договора дарения. Последний случай является разновидностью перевода долга, поэтому даритель обязан получить на это согласие кредитора.

Закон требует, чтобы предмет дарения, который находится в общей совместной собственности дарителя и других лиц, был подарен только с соблюдением правил о распоряжении такой собственностью (п. 2 ст. 576 ГК РФ). Нарушение данной нормы права влечет признание договора дарения недействительным. Если же

имущество находится в общей долевой собственности, то собственник доли может распоряжаться своей долей по своему усмотрению, без согласия на то других собственников.

Закон установил, что в договоре дарения, содержащем обещание подарить вещь в будущем, предмет должен быть определен путем указания на конкретную вещь, право или освобождение от обязанности, иначе такой договор признается недействительным.

Согласно ст. 572 ГК РФ стороны договора дарения — даритель и одаряемый. По общему правилу, даритель должен быть собственником вещи. Исключение составляют юридические лица, которые владеют имуществом на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, или унитарные государственные и муниципальные предприятия, казенные предприятия и учреждения. Они также могут выступать в качестве дарителя, но только с согласия собственника (п. 1 ст. 576 ГК РФ).

В роли дарителя и одаряемого могут выступать любые субъекты гражданского права, однако государство в целом, государственные и муниципальные образования могут выступать в качестве одаряемого только в такой разновидности договора дарения, как договор пожертвования. Это вызвано тем, что данные субъекты действуют в общегосударственных целях.

По закону в отношении физических лиц действуют общие положения ГК РФ о дееспособности лиц, участвующих в договоре. Форма договора дарения зависит от его субъектов, предмета, цены и от того, является ли договор реальным или консенсуальным. Так, реальный договор дарения, в котором движимая вещь передается одаряемому в момент заключения договора, может заключаться в устной форме. При этом передача вещи осуществляется посредством ее вручения, символической передачи (вручение ключей и т.п.) либо вручения правоустанавливающих документов.

Одновременно закон требует, чтобы договор дарения движимого имущества был заключен в письменной форме в случаях, когда: дарителем является юридическое лицо и стоимость подлежащей дарению вещи превышает 5 установленных законом минимальных размеров оплаты труда; договор содержит обещание дарения в будущем. При этом несоблюдение письменной формы договора дарения влечет его недействительность. Договор дарения недвижимости должен заключаться в письменной форме с соблюдением государственной регистрации. В связи с принятием Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» отменено нотариальное удостоверение договоров дарения, предметом которых является недвижимое имущество.

Закон запрещает дарение в отношениях между коммерческими организациями. Вызвано это тем, что основной целью коммерческих организаций является извлечение прибыли, а дарственные, безвозмездные отношения между такими организациями могут быть направлены на уклонение от уплаты налогов. Закон запрещает дарение в случаях, когда существует предполагаемая зависимость дарителя от одаряемого. Так, согласно ст. 575 ГК РФ запрещается дарение, за исключением обычных подарков, стоимость которых не превышает 5 установленных законом минимальных размеров оплаты труда: от имени малолетних граждан, признанных недееспособными, их законными представителями; работниками лечебных, воспитательных учреждений, учреждений социальной защиты и других аналогичных учреждений гражданами, находящимися в них на лечении, содержании или воспитании, супругами и родственниками этих граждан; государственным служащим и служащим органов муниципальных образований в связи с их должностным положением или в связи с исполнением ими служебных обязанностей. Федеральный закон от 2 февраля 2006 г. «О государственной гражданской службе Российской Федерации»[1] запрещает государственным служащим получать от физических и юридических лиц вознаграждения (подарки, денежное вознаграждение, ссуды, услуги, оплату развлечений, транспортных расходов и иные вознаграждения), связанные с исполнением должностных обязанностей, в том числе после выхода на пенсию (п. 6 ч. 1 ст. 17 ГК РФ).

В силу этого дарение является гражданско-правовым договором, и поэтому правила, регулирующие этот договор, не распространяются на различные безвозмездные предоставления публично-правового характера (награды, премии и т.д.) либо вытекающие из трудовых отношений (пособия, материальная помощь и т.д.). Не может быть также договором дарения освобождение одаряемого от имущественной обязанности (например, уплаты налогов).

Закон устанавливает возможность отмены уже исполненного договора. Например, согласно ст. 578 ГК РФ, даритель может отменить дарение, если одаряемый совершил покушение на его жизнь, жизнь членов его семьи или близких либо причинил дарителю телесные повреждения; даритель может обратиться в суд с иском и потребовать отмены дарения, если обращение одаряемого с подаренной вещью создает угрозу ее безвозвратной утраты; по иску заинтересованного лица суд может отменить дарение, которое совершено индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом

[1] СЗ РФ. 2004. № 31. Ст. 3215; 2006. № 6. Ст. 636.

в нарушение положений закона о несостоятельности (банкротстве), в течение шести месяцев, которые предшествовали объявлению такого лица несостоятельным (банкротом).

Закон устанавливает, что вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу одаряемого гражданина из-за качеств, свойств, недостатков проданной вещи, подлежит возмещению, согласно общим правилам возмещения вреда, если будет доказано, что эти качества, свойства, недостатки, возникли до передачи вещей одаряемому, не относятся к числу реальных и очевидных, и даритель, хотя и знал о них, не предупредил о них одаряемого.

Если вред, причиненный вследствие качества, свойства, недостатков подаренной вещи, произошел по вине ее изготовителя, о чем даритель не знал и не должен был знать, то применяются соответствующие положения Закона о защите прав потребителей и другие правовые акты. ГК РФ ничего не говорит о последствиях изъятия подаренного имущества, если даритель не имел права им распорядиться. Однако очевидно, что даритель в такой ситуации несет ответственность за убытки, причиненные одаряемому, если он знал или должен был знать о том, что вещь не его, а принадлежит другому лицу, или он не вправе был распорядиться имуществом, но не предупредил об этом одаряемого. В таких случаях, по аналогии закона, могут применяться ст. 461 и 462 ГК РФ. Права одаряемого, которому по договору дарения обещана вещь, не переходят его наследникам, если иное не предусмотрено договором дарения (п. 1 ст. 581 ГК РФ). Если вещь уже передана, то она переходит к наследникам одаряемого.

Дарение необходимо отличать от пожертвования. Пожертвование — это тоже дарение вещи (имущества, денег и др.) или права в общеполезных целях (ст. 582 ГК РФ). И в этом смысле оно относится к видам дарения, но отличается от дарения назначением дара — общеполезная цель. Общая польза предполагает определенное число лиц, которые могут пользоваться даром.

ГК РФ устанавливает (п. 1 ст. 582), что пожертвования могут делаться гражданам, лечебным, воспитательным учреждениям, учреждениям социальной защиты и другим аналогичным учреждениям, благотворительным, научным и учебным учреждениям, фондам, музеям и другим учреждениям культуры, общественным и религиозным организациям, а также государству и другим субъектам гражданского права, указанным в ст. 124 ГК РФ. На принятие пожертвования не требуется чьего-либо разрешения, согласия, несогласия и т.д.

Пожертвование имущества гражданину должно быть, а юридическим лицам может быть обусловлено жертвователем использова-

нием этого имущества по определенному назначению. При отсутствии такого условия пожертвование имущества гражданину считается обычным дарением, а в остальных случаях пожертвованное имущество используется одаряемым в соответствии с назначением имущества. Юридическое лицо, принимающее пожертвование, для использования которого установлено определенное назначение, должно вести обособленный учет всех операций по использованию пожертвованного имущества.

Если использование пожертвованного имущества в соответствии с указанным жертвователем назначением становится вследствие изменившихся обстоятельств невозможным, оно может быть использовано по-другому лишь с согласия жертвователя, а в случае смерти гражданина-жертвователя или ликвидации юридического лица — жертвователя по решению суда. Использование пожертвованного имущества не в соответствии с указанным жертвователем назначением или изменение этого назначения с нарушением правил дает право жертвователю, его наследникам или иному правопреемнику требовать отмены пожертвования.

К пожертвованиям не применяются нормы ст. 578 (отмена дарения) и 581 (правопреемство при обещании дарения) ГК РФ.

Если пожертвование используется в корыстных целях, то применяются положения сделки, которую стороны действительно имели в виду (ст. 170 ГК РФ). Выделение средств из государственного или местного бюджета, в том числе для общеполезных целей, не является пожертвованием, так как в этом случае нет дарения: средства используются по прямому назначению.

ГЛАВА 19

Рента и пожизненное содержание с иждивением

19.1. Общие положения о ренте

Договор ренты является новым гражданским договором, так как возможность отчуждения имущества другому лицу в обмен на предоставление ему конкретного и регулярного денежного или иного содержания ранее ограничивалась. Закон разрешал лишь куплю-продажу жилого дома с условием пожизненного содержания. Однако в условиях рыночных отношений в нашей стране возникла потребность в юридическом оформлении различных видов ренты и определенных рентных отношений.

Рента и ее виды регламентируются гл. 33 ГК РФ (ст. 583—605).

По договору ренты 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 (п. 1 ст. 583 ГК РФ).

Договор ренты — реальный, ибо для его заключения необходима реальная передача имущества плательщику ренты. Его характеризуют односторонне обязывающие отношения, так как после передачи имущества у получателя ренты есть только права и нет обязанностей, а у плательщика есть только обязанности и нет прав.

Договор ренты — возмездный, поскольку здесь имеет место встречное предоставление в виде содержания, передаваемого в обмен на имущество.

Закон закрепляет договор постоянной ренты, срок действия которого не ограничен, и договор пожизненной ренты, важнейшей разновидностью которой является пожизненное содержание с иждивением. Последний, как это видно из ст. 601 ГК РФ, отличается от первого тем, что его действие ограничено сроком жизни получателя ренты.

Стороны договора ренты имеют свои особенности, если речь идет о постоянной или пожизненной ренте. Например, в постоянной ренте помимо граждан получателями могут быть юридические лица. Закон говорит о некоммерческих организациях и только о тех случаях, когда это не противоречит закону и целям деятельности названных организаций. При этом состав получателей постоянной ренты может меняться, ибо данный договор не ограничен сроком. Согласно п. 2 ст. 589 ГК РФ право на получение ренты может передаваться путем уступки требования, переходить по наследству, а если получателем ренты является некоммерческая организация — переходить в порядке правопреемства к другим юридическим лицам.

Для договора пожизненной ренты характерно то, что получателем здесь могут быть только граждане. Причем пожизненная рента может выплачиваться как одному гражданину, так и нескольким. Если доли в договоре не определены, они считаются равными.

Если один из получателей ренты умирает, то его доля в праве на ее получение переходит к пережившим его получателям, а в случае смерти последнего получателя обязательство выплаты ренты прекращается. По договору пожизненной ренты не допускается переход прав получателя ренты ни по договору уступки требования, ни в порядке наследования.

Что касается плательщиков ренты, то их состав законом не ограничен. Следует отметить, что в законе отсутствует ранее существовавшее требование нетрудоспособности получателя ренты. Существуют также профессиональные плательщики ренты (обычно риэлторские фирмы), предоставляющие гражданам содержание в обмен на передачу ими в собственность этих фирм своих квартир.

Для договора ренты законом установлена обязательная нотариальная форма, а когда предметом договора является недвижимость, то и регистрация. Однако если в соответствии с п. 2 ст. 165 ГК РФ, одна из сторон полностью или частично исполнила сделку, заключенную с нарушением требования о нотариальном удостоверении, суд может по требованию стороны, исполнившей сделку, признать ее действительной, и тогда в нотариальном удостоверении необходимости нет.

Если же речь идет о нарушении требования о регистрации, то суд может признать договор действительным лишь в том случае, если ранее нотариальное удостоверение уже было произведено.

Для договора ренты характерно также то, что он предусматривает отчуждение имущества, и по этому признаку он схож с договорами купли-продажи и дарения. Однако от дарения он отличается тем, что в договоре ренты отчуждение является возмездным. Что же касается различий между договорами купли-продажи, а также ме-

ны, с одной стороны, и ренты — с другой, то в первом случае отчуждение товаров производится за определенное, заранее известное возмещение. По договору ренты общий объем возмещения, причитающийся получателю ренты, неизвестен, так как обязательство выплачивать ренту действует либо бессрочно (постоянная рента), либо на срок жизни ее получателя (пожизненная рента), который заранее неизвестен.

Получатель ренты обычно передает плательщику ренты имущество бесплатно, и имущественные обязанности плательщика ренты ограничиваются только рентными платежами. Тогда к отношениям сторон, которые относятся к порядку передачи имущества, применяются правила о договоре дарения.

Получатель ренты, прежде всего, обязан передать свое имущество в собственность плательщика, только после этого у него возникает право требовать выплаты рентных платежей либо предоставления средств на его содержание в иной форме. В таких условиях необходимы определенные гарантии стабильности рентных отношений на случай недобросовестности плательщика. К числу гарантий относится, прежде всего, упомянутое требование о соблюдении нотариальной формы заключения договора, а при передаче недвижимого имущества — государственной регистрации.

Кроме того, плательщик ренты, будучи собственником имущества, переданного ему по договору, имеет право произвести его отчуждение. Однако, как следует из ст. 586 ГК РФ, рента обременяет недвижимое имущество, переданное под ее выплату. Это значит, что в случае отчуждения такого имущества плательщиком ренты его обязательства по договору ренты переходят на приобретателя. Более того, лицо, передавшее обремененное рентой недвижимое имущество в собственность другого лица, несет субсидиарную с ним ответственность по требованию получателя ренты, если законом или договором не предусмотрена солидарная ответственность.

Недвижимость, переданная под выплату ренты, обременена также правом залога на это имущество. Такое правило получатель ренты приобретает в силу самого факта отчуждения имущества плательщику ренты. Залог в данном случае не только обеспечивает право получателя ренты в случае невыполнения обязательств контрагентом удовлетворить свои требования из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами, но и обязывает плательщика ренты, у которого находится имущество, к принятию необходимых мер по его сохранности.

Если меры по обеспечению исполнения обязательства ренты устанавливаются в законе, то гарантии выполнения договора ренты, предусматривающие передачу движимого имущества, должны быть

определены в самом договоре. К числу таких средств относятся неустойка, залог, задаток, поручительство, банковская гарантия, удержание, а также страхование в пользу получателя ренты риска ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение плательщиком ренты своих обязанностей. Условие о характере и объеме обеспечения исполнения такого обязательства считается существенным, и если стороны его не оговорили, то договор считается незаключенным.

Рента обычно выплачивается в деньгах. Размер ее устанавливается по соглашению сторон, однако не должен быть менее минимального размера оплаты труда, установленного законом.

Например, в случае нарушения договора пожизненной ренты ее плательщиком получатель ренты может потребовать от него выкупа ренты по цене, определенной договором, либо расторжения договора и возмещения убытков. Если под выплату пожизненной ренты квартира, жилой дом или иное имущество отчуждены бесплатно, получатель ренты может при нарушении договора ее плательщиком потребовать возврата этого имущества с зачетом его стоимости в счет выкупной ренты цены. При случайной гибели имущества или при случайном его повреждении закон не освобождает плательщика от обязательства выплачивать ренту на условиях, предусмотренных договором (ст. 600 ГК РФ).

19.2. Виды ренты

В ГК РФ выделены и рассмотрены три вида ренты: постоянная (ст. 589 ГК РФ), пожизненная (ст. 596 ГК РФ) и пожизненное содержание с иждивением (ст. 601 ГК РФ).

Для постоянной ренты характерно то, что ее получателями могут быть только граждане, а также некоммерческие организации, если это не противоречит закону и соответствует целям их деятельности. При этом права получателя ренты по договору постоянной ренты могут передаваться гражданам путем уступки требования и переходить по наследству либо в порядке правопреемства при реорганизации юридических лиц, если иное не предусмотрено законом или договором.

По закону постоянная рента выплачивается в деньгах в размере, устанавливаемом договором (ст. 590 ГК РФ). Однако договором постоянной ренты может быть предусмотрена выплата ренты путем предоставления заинтересованным лицам вещей, выполнения работ или оказания услуг, соответствующих по стоимости денежной сумме ренты. Если иное не предусмотрено договором, размер выплачиваемой ренты увеличивается пропорционально увеличению уста-

новленного законом минимального размера оплаты труда. И сама постоянная рента выплачивается по окончании каждого календарного квартала.

ГК РФ устанавливает право плательщика на выкуп постоянной ренты. Это означает, что плательщик постоянной ренты вправе отказаться от дальнейшей выплаты ренты путем ее выкупа. Но такой отказ действителен, если он заявлен плательщиком ренты в письменной форме, причем не позднее чем за три месяца до прекращения выплаты ренты или за более длительный срок, предусмотренный договором постоянной ренты. Обязательство по выплате ренты не прекращается до получения всей суммы выкупа получателем ренты, если иной порядок не предусмотрен договором.

Условие договора постоянной ренты об отказе плательщика постоянной ренты от права на ее выкуп ничтожно. Но договором может быть предусмотрено, что право на выкуп постоянной ренты не может быть осуществлено при жизни получателя ренты либо в течение иного срока, не превышающего 30 лет с момента заключения договора.

Для выкупа постоянной ренты по требованию получателя ренты характерно то, что получатель постоянной ренты вправе требовать выкупа ренты плательщиком в случаях, когда: плательщик ренты просрочил ее выплату более чем на один год, если иное не предусмотрено договором постоянной ренты; плательщик ренты нарушил свои обязательства по обеспечению выплаты ренты (ст. 587 ГК РФ); плательщик ренты признан неплатежеспособным, либо возникли иные обстоятельства, очевидно свидетельствующие, что рента не будет выплачиваться им в размере и в сроки, которые установлены договором; недвижимое имущество, переданное под выплату ренты, поступило в общую собственность или разделено между несколькими лицами; в других случаях, предусмотренных договором.

Выкуп постоянной ренты в случаях, предусмотренных ст. 592 и 593 ГК РФ, производится по цене, определенной договором постоянной ренты. При отсутствии условия о выкупной цене в договоре, по которому имущество передано за плату под выплату постоянной ренты, выкуп осуществляется по цене, соответствующей годовой сумме подлежащей выплате ренты. В случае отсутствия условия о выкупной цене в договоре постоянной ренты, по которому имущество передано под выплату ренты бесплатно, в выкупную цену наряду с годовой суммой рентных платежей включается цена переданного имущества, определяемая по правилам, предусмотренным п. 3 ст. 424 ГК РФ.

По закону риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, переданного бесплатно под выплату постоянной ренты,

несет плательщик ренты. При случайной гибели или случайном повреждении имущества, переданного за плату под выплату постоянной ренты, плательщик может требовать соответственно прекращения обязательства по выплате ренты либо изменения условий ее выплаты (ст. 595 ГК РФ).

Для пожизненной ренты характерно то, что она может быть установлена на период жизни гражданина, передающего имущество под выплату ренты, либо на период жизни другого указанного им гражданина. Допускается установление пожизненной ренты в пользу нескольких граждан, доли которых в праве на получение ренты считаются равными, если иное не предусмотрено договором пожизненной ренты.

В случае смерти одного из получателей ренты его доля в праве на получение ренты переходит к пережившим его получателям ренты, если договором пожизненной ренты не предусмотрено иное, а в случае смерти последнего получателя ренты обязательство выплаты ренты прекращается. Договор, устанавливающий пожизненную ренту в пользу гражданина, который умер к моменту заключения договора, ничтожен.

Согласно ст. 597 ГК РФ пожизненная рента определяется в договоре как денежная сумма, периодически выплачиваемая получателю ренты в течение его жизни.

Размер пожизненной ренты, определяемый в договоре, в расчете на месяц, должен быть не менее минимального размера оплаты труда, установленного законом, а в случаях, предусмотренных ст. 318 ГК РФ, подлежит увеличению. Если иное не предусмотрено договором, пожизненная рента выплачивается по окончании каждого календарного месяца.

Закон устанавливает также возможность расторжения договора пожизненной ренты по требованию получателя ренты, т.е. в случае существенного нарушения указанного договора плательщиком ренты получатель ренты вправе требовать от плательщика ренты выкупа ренты на условиях, предусмотренных ст. 594 ГК РФ, либо расторжения договора и возмещения убытков. Но, если под выплату пожизненной ренты квартира, жилой дом или иное имущество отчуждены бесплатно, получатель ренты может при существенном нарушении договора плательщиком ренты потребовать возврата этого имущества с зачетом его стоимости в счет выкупной цены ренты (ст. 599 ГК РФ). Случайная гибель или случайное повреждение имущества, переданного под выплату пожизненной ренты, не освобождают плательщика ренты от обязательства выплачивать ее на условиях, предусмотренных договором.

По договору пожизненного содержания с иждивением получатель ренты — гражданин передает принадлежащие ему жилой дом,

квартиру, земельный участок или иную недвижимость в собственность плательщика ренты, который обязуется осуществлять пожизненное содержание с иждивением гражданина и (или) указанного им третьего лица (лиц). К этому договору применяются правила о пожизненной ренте, если иное не предусмотрено законом (ст. 601 ГК РФ).

Обязанность плательщика ренты по предоставлению содержания с иждивением может включать в себя обеспечение потребности в жилище, питании и одежде, а если этого требует состояние здоровья гражданина, также и уход за ним. Договором пожизненного содержания с иждивением может быть также предусмотрена оплата плательщиком ренты ритуальных услуг. Кроме того, в данном договоре должна быть определена стоимость объема содержания с иждивением. Стоимость общего объема содержания в месяц не может быть менее двух минимальных размеров оплаты труда, установленных законом.

При разрешении спора между сторонами об объеме содержания, которое предоставляется или должно предоставляться гражданину, суд должен руководствоваться принципами добросовестности и разумности.

ГК РФ устанавливает также возможность замены пожизненного содержания периодическими платежами, т.е. договором пожизненного содержания с иждивением может быть предусмотрена возможность замены предоставления содержания с иждивением в натуре выплатой в течение жизни гражданина периодических платежей в деньгах (ст. 603 ГК РФ).

Плательщик ренты имеет право отчуждать, сдавать в залог или иным способом обременять недвижимое имущество, переданное ему в обеспечение пожизненного содержания, только с предварительного согласия получателя ренты. Он одновременно должен принимать необходимые меры для того, чтобы в период предоставления пожизненного содержания с иждивением использование указанного имущества не приводило к снижению стоимости этого имущества.

Согласно ст. 605 ГК РФ обязательство пожизненного содержания с иждивением прекращается смертью получателя ренты. При осуществлении нарушении плательщиком ренты своих обязательств получатель ренты вправе потребовать возврата недвижимого имущества, переданного в обеспечение пожизненного содержания, либо выплаты ему выкупной цены на условиях, установленных ст. 594 ГК РФ. При этом плательщик ренты не может требовать компенсации расходов, понесенных в связи с содержанием получателя ренты.

ГЛАВА 20

Передача имущества во временное пользование

20.1. Общие положения об аренде

Договор аренды широко применяется в различных сферах жизни, прежде всего в хозяйственных и социальных областях, от аренды крупных производственных комплексов до бытового проката.

Согласно ч. 1 ст. 606 ГК РФ по договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное пользование. Плоды, продукция и доходы, полученные арендатором в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором, являются его собственностью. Иными словами, в результате договора возникает обязательство передачи имущества во временное пользование на основании договора, который может быть как возмездным, так и безвозмездным. За первоначальным владельцем сохраняется право собственности на предмет обязательства, и это отличает его от обязательства по отчуждению имущества, в том числе с рассрочкой платежа.

Договор аренды является двусторонне обязывающим, консенсуальным, возмездным. Его стороны — арендодатель и арендатор.

В частности, он устанавливает, что в качестве арендодателя выступает собственник сдаваемого в аренду имущества, однако наряду с этим арендодателями могут быть также лица, управомоченные законом или собственником сдавать имущество в аренду (ст. 608 ГК РФ). По закону такое право имеют субъекты права хозяйственного ведения: государственные и муниципальные унитарные предприятия. Однако в отношении недвижимости имущества это право ограничено необходимостью получения согласия собственника имущества.

Казенные предприятия как субъекты права оперативного управления могут сдавать в аренду любое движимое и недвижимое имущество, но с согласия собственника. Что касается учреждений, то они вообще не вправе сдавать имущество, закрепленное за ними или приобретенное по смете, но учреждение может сдать в аренду имущество, приобретенное за счет разрешенной предпринимательской деятельности (п. 2 ст. 298 ГК РФ).

Будучи собственником государственного имущества, государство делегировало полномочия арендодателя по сдаче его в аренду соответствующим министерствам и иным органам.

Предметом договоров могут быть земельные участки, предприятия, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства, жилье, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования.

Законом могут быть определены виды имущества, сдача которых в аренду не допускается или ограничивается (п. 1 ст. 607 ГК РФ). Однако из п. 2 этой статьи вытекает, что требуется также установить особенности сдачи в аренду земельных участков и других обособленных природных объектов.

Согласно п. 3 ст. 607 ГК РФ в договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. Это значит, что в договоре должно быть четко расписано, какое именно имущество передается в аренду (его наименование, характеристика, а для недвижимости — и место нахождения). Отсутствие в договоре этих сведений об объекте, подлежащем передаче в аренду, свидетельствует о том, что договор не согласован сторонами, поэтому соответствующий договор не признается заключенным.

Специфическим образом регулируется сдача в аренду природных объектов. В частности, участки недр, согласно п. 3 ст. 11 Федерального закона от 3 марта 1995 г. «О недрах», предоставляются в пользование на основании лицензии, выдаваемой уполномоченным государственным органом, после чего может заключаться договор аренды.

Закон устанавливает также четкие правила в отношении формы заключаемого договора аренды. Например, если хотя бы одной из его сторон является юридическое лицо, договор должен быть заключен в простой письменной форме. Если в договоре участвуют только граждане, простая письменная форма необходима лишь тогда, когда договор заключается на срок более одного года (п. 1 ст. 609 ГК РФ). А любой договор аренды недвижимого имущества, независимо от суммы сделки, срока и состава участников, подлежит государственной регистрации (п. 2 ст. 609 ГК РФ).

Когда в аренду сдается участок земли (участок недр) или его часть, к договору аренды, представляемому на государственную регистрацию прав, прилагается план (чертеж границ) данного участка с указанием его части, сдаваемой в аренду.

Когда в аренду сдается здание, сооружение, помещения в них или части помещений, к договору аренды недвижимого имущества, представляемому на государственную регистрацию, прилагаются поэтажные планы здания, сооружения, на которых обозначаются сдаваемые в аренду помещения с указанием размера арендуемой

площади. Договор аренды помещения или части помещения регистрируется как обременение прав арендодателя соответствующего помещения (его части).

Договор аренды заключается на определенный или неопределенный срок. Определение срока аренды зависит от конкретного календарного срока, в течение которого арендатор постоянно владеет и пользуется имуществом. Но при этом сами стороны могут предусматривать передачу имущества во владение и пользование в определенное специальным графиком время. В подобных договорах обычно определяются общий срок действия договора и периоды пользования имуществом (например, гаражом).

Заключая договор на неопределенный срок, любая сторона может отказаться в любое время от договора, предупредив об этом другую сторону за один месяц, а при аренде недвижимого имущества — за три месяца. Закон или договор могут при этом осуществить иной срок для оповещения о прекращении договора аренды, заключенного на указанный срок.

ГК РФ разрешает сторонам договора аренды самим решить вопрос о сроках в договоре. Вместе с тем, для определенных видов аренды закон устанавливает максимальные сроки аренды. Договор аренды, заключенный на срок, превышающий установленный законом предельный срок, считается заключенным на срок, равный предельному.

Дома, квартиры, другие жилые помещения, части домов и квартир могут предоставляться юридическим лицам только на основании договора аренды, тогда как гражданам — на основании договора найма жилого помещения.

По закону важным условием договора аренды является арендная плата, однако ГК РФ не относит это условие к числу существенных. Единственное исключение составляют договоры аренды зданий и сооружений, для которых условие о размере арендной платы является обязательным (ст. 654 ГК РФ). Данная плата устанавливается за все арендуемое имущество в целом или отдельно за каждую из его составных частей в виде: твердой денежной суммы платежей, вносимых периодически или единовременно; установленной доли полученных в результате использования арендного имущества продукции, плодов или доходов; предоставления арендатором арендодателю услуг; передачи арендатором арендодателю по договору вещи в собственность или в аренду; возложения на арендатора затрат на улучшение арендованного имущества (по договору).

Наибольшее распространение получила выплата арендной платы в денежной форме.

Арендодатель по договору обязан предоставить предусмотренное договором имущество арендатору в хорошем состоянии. Это имущество должно находиться в исправном и пригодном для достижения определенной договором цели аренды.

Согласно п. 2 ст. 611 ГК РФ имущество сдается в аренду вместе со всеми его принадлежностями и относящимися к нему документами (техпаспортом, сертификатом качества и т.п.), если иное не предусмотрено договором. Если же такие принадлежности и документы переданы не были, а без них арендатор не может пользоваться имуществом в соответствии с его назначением, он может потребовать предоставления ему арендодателем таких принадлежностей и документов или расторжения договора, а также возмещения убытков.

Если арендодатель не предоставил арендатору сданное внаем имущество в указанный в договоре срок, а в случае, когда в договоре такой срок не указан, — в разумный срок, арендатор может истребовать от него это имущество. Арендатор обязан пользоваться имуществом в соответствии с условиями договора и назначением имущества, а также требованиями, которые предъявляются к использованию имущества.

Для некоторых договоров аренды характерно то, что наниматель обязан строго соблюдать технические, санитарные, пожарные и другие правила эксплуатации; поддерживать имущество в исправном состоянии, производить за свой счет текущий ремонт, а также расходы на его содержание, если иное не установлено законом или договором.

Наниматель присваивает результаты пользования арендованного имущества и становится собственником полученной продукции и дохода. Однако в ходе аренды в имущество часто вносятся различные улучшения, заменяется устаревшее оборудование, создаются новые производства. Отделимые улучшения, произведенные арендатором, являются его собственностью. При возврате объекта он вправе их изъять. В связи с этим важно предварительное соглашение об этом с арендодателем. При отсутствии такого соглашения стоимость неопределимых улучшений арендатору может быть не возмещена.

В ходе пользования арендованным имуществом арендатор может распоряжаться им и с согласия арендодателя сдавать имущество в субаренду (поднаем). Арендатор при этом остается ответственным по договору перед арендодателем. Договор субаренды не может быть заключен на срок больше срока договора аренды. С окончанием договора аренды кончается и договор субаренды.

Закон разрешает также передавать свои права и обязанности по договору другому лицо (перенаем), предоставлять арендованное имущество в безвозмездное пользование, отдавать арендные права в залог и вносить их в качестве вклада в установленный капитал хозяйственных товариществ и обществ или паевого взноса в производственный кооператив.

В таких ситуациях (кроме перенайма) ответственным по договору перед арендодателем остается арендатор.

Согласно ст. 619 ГК РФ договор аренды может быть досрочно расторгнут судом по требованию арендодателя, когда арендатор: пользуется имуществом с существенным нарушением условий договора; существенно ухудшает имущество; более двух раз подряд по истечении условленного договором срока платежа не вносит арендную плату; не производит капитального ремонта имущества в установленные договором аренды сроки, а при их отсутствии — в разумные сроки в тех случаях, когда в соответствии с законом, иными правовыми актами или договором производство капитального ремонта является обязанностью арендатора.

Согласно ст. 620 ГК РФ по требованию арендатора договор аренды может быть досрочно расторгнут судом, в частности, в случаях, когда: арендодатель по договору не предоставляет имущество в пользование арендатору или создает препятствия пользованию этим имуществом; переданное арендатору имущество имеет препятствующие пользованию им недостатки, которые не были оговорены арендодателем при заключении договора, не были заранее известны арендатору и не должны были быть обнаружены арендатором во время осмотра имущества или проверки его исправности при заключении договора; арендодатель не производит являющийся его обязанностью капитальный ремонт имущества в установленные сроки; имущество в силу обстоятельств, за которые арендатор не отвечает, окажется в состоянии, не пригодном для использования.

Если иное не предусмотрено законом или договором аренды, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок. Арендатор обязан письменно уведомить арендодателя о желании заключить такой договор в срок, указанный в договоре аренды, а если такой срок не указан, то в разумный срок до окончания действия договора.

При заключении договора аренды на новый срок условия договора могут быть изменены по соглашению сторон. Если арендодатель отказал арендатору в заключении договора на новый срок, но в течение года со дня истечения срока договора с ним заключил договор аренды с другим лицом, арендатор вправе по своему выбору потребовать в суде перевода на себя прав и обязанностей по заключенному договору и возмещения убытков, причиненных отказом возобновить с ним договор аренды, либо только возмещения таких убытков. Если арендатор продолжает пользоваться имуществом после истечения срока договора при отсутствии возражений со стороны арендодателя, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок (ст. 610 ГК РФ).

20.2. Отдельные виды аренды и аренда отдельных видов имущества

В соответствии со ст. 625 ГК РФ к отдельным видам договора аренды и к договорам аренды отдельных видов имущества относятся договоры: проката, аренды транспортных средств, аренды зданий и сооружений, аренды предприятий и финансовой аренды (лизинга). К этим видам договора применяют положения ГК РФ об аренде.

Договор проката характеризуется особым составом сторон: арендодателем может быть только лицо, которое осуществляет сдачу имущества в аренду в качестве постоянной предпринимательской деятельности, а арендатором — лицо (обычно гражданин), которое использует имущество для потребительских целей.

По договору проката арендодатель, осуществляющий сдачу имущества в аренду в качестве постоянной предпринимательской деятельности, обязуется предоставить арендатору движимое имущество за плату во временное владение и пользование. Имущество, предоставленное по договору проката, используется для потребительских целей, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из существа обязательства (ст. 626 ГК РФ).

Договор проката заключается в письменной форме. Согласно ст. 426 ГК РФ, он является публичным договором.

Закон установил, что договор проката заключается на срок до одного года, однако правила о возобновлении данного договора на неопределенный срок и о преимущественном праве арендатора на возобновление договора (ст. 621 ГК РФ) к договору не применяются. Арендатор вправе отказаться от договора проката в любое время, письменно предупредив о своем намерении арендодателя не менее чем за 10 дней.

Арендодатель, заключающий договор проката, обязан в присутствии арендатора проверить исправность сдаваемого в аренду имущества, а также ознакомить арендатора с правилами эксплуатации имущества или выдать ему письменные инструкции о пользовании этим имуществом.

При обнаружении арендатором недостатков сданного в аренду имущества, полностью или частично препятствующих пользованию им, арендодатель обязан в 10-дневный срок со дня заявления арендатора о недостатках, если более короткий срок не установлен договором проката, безвозмездно установить недостатки имущества на месте или осуществить замену данного имущества другим аналогичным имуществом, находящимся в хорошем состоянии. Если недостатки имущества явились следствием нарушения арендатором правил его эксплуатации и содержания, арендатор оплачивает арендодателю стоимость ремонта и транспортировки имущества.

В соответствии со ст. 630 ГК РФ арендная плата по договору проката устанавливается в виде определенных в твердой сумме платежей, вносимых периодически или единовременно. В случае досрочного возврата имущества арендатором арендодатель возвращает ему соответствующую часть полученной арендной платы, исчисляя ее со дня, следующего за днем фактического возврата имущества. Взыскание с арендатора задолженности по арендной плате производится в бесспорном порядке на основе исполнительной надписи нотариуса.

Законодатель установил порядок пользования арендованным имуществом. В частности, закрепил, что капитальный и текущий ремонт имущества, сданного в аренду по договору проката, является обязанностью арендодателя. При этом сдача в субаренду имущества, предоставленного арендатору по договору проката, передача им своих прав и обязанностей по этому договору другому лицу, предоставление этого имущества в безвозмездное пользование, залог арендных прав и внесение их в качестве имущественного вклада в хозяйственные товарищества и общества или паевого взноса в производственные кооперативы не допускаются.

В частности, по договору аренды транспортного средства с экипажем арендодатель предоставляет арендатору транспортное средство за плату во временное владение и пользование и оказывает своими силами услуги по управлению им и его технической эксплуатации. Правила о возобновлении договора аренды на неопределенный срок и о преимущественном праве арендатора на заключение договора аренды на новый срок (ст. 621 ГК РФ) к договору аренды транспортного средства с экипажем не применяются.

Согласно закону (ст. 633 ГК РФ) данный договор должен быть заключен в письменной форме независимо от его срока. К нему не применяются правила о регистрации договоров аренды, предусмотренные п. 2 ст. 609 ГК РФ.

Требуется, чтобы арендодатель в течение всего срока договора аренды транспортного средства с экипажем обязан поддерживать надлежащее состояние сданного аренду транспортного средства, включая осуществление текущего и капитального ремонта и предоставление необходимых принадлежностей.

Что касается предоставления арендатору арендодателем услуг по управлению и технической эксплуатации транспортного средства, то они должны обеспечивать его нормальную и безопасную эксплуатацию в соответствии с целями аренды, указанными в договоре. Договором аренды транспортного средства с экипажем может быть предусмотрен более широкий круг услуг, который предоставляется арендатору.

Состав экипажа транспортного средства и его квалификация должны отвечать обязательным для сторон правилам и условиям

договора, а если обязательными для сторон правилами такие требования не установлены, то требованиям обычной практики эксплуатации транспорта данного вида и условиями договора. При этом члены экипажа являются работниками арендодателя, относящимися к управлению и технической эксплуатации, и подчиняются распоряжениям арендатора, касающимся коммерческой эксплуатации транспорта.

Если договором аренды не предусмотрено иное, расходы по оплате услуг членов экипажа, а также расходы на их содержание несет арендодатель; он также несет расходы, возникающие в связи с коммерческой эксплуатацией транспортного средства, в том числе расходы на оплату топлива и других расходуемых в процессе эксплуатации материалов и на оплату сборов.

На арендодателя, если иное не предусмотрено договором аренды транспортного средства с экипажем, возлагается обязанность страховать транспортное средство и (или) страховать ответственность за ущерб, который может быть причинен им или в связи с эксплуатацией (когда страхование является обязательным).

Если договором аренды транспортного средства с экипажем не предусмотрено иное, арендатор может без согласия арендодателя сдавать транспортное средство в субаренду. При этом он в рамках осуществления коммерческой эксплуатации арендованного транспорта вправе без согласия арендодателя от своего имени заключить с третьими лицами договоры перевозки и иные договоры, если они не противоречат целям использования транспорта, указанным в договоре аренды, а если такие цели не установлены, — назначению транспорта.

В случае гибели или повреждения арендованного транспортного средства арендатор обязан возместить арендодателю причиненные убытки, если последний докажет, что гибель или повреждение транспортного средства произошли по обстоятельствам, за которые арендатор отвечает в соответствии с законом или договором аренды.

Закон установил также, что ответственность за вред, причиненный третьим лицам арендованным транспортным средством, его механизмами, устройствами, оборудованием, несет арендодатель в соответствии с правилами, предусмотренными гл. 59 ГК РФ. Он вправе предъявить к арендатору регрессное требование о возмещении сумм, выплаченных третьим лицам, если докажет, что вред возник по вине арендатора.

По договору аренды транспортного средства без экипажа арендодатель предоставляет арендатору транспортное средство за плату во временное владение и пользование без оказания услуг по управлению им и его технической эксплуатации (ст. 642 ГК РФ). При этом правила возобновления договора на неопределенный срок и о

преимущественном возобновлении договора на неопределенный срок и о преимущественном праве арендатора на заключение договора аренды на новый срок (ст. 621 ГК РФ) к договору аренды транспортного средства без экипажа не применяются.

Согласно закону договор аренды транспортного средства без экипажа должен быть заключен в письменной форме независимо от его срока. И к этому договору не применяются правила о регистрации договоров аренды, предусмотренные п. 2 ст. 609 ГК РФ.

По общему правилу, арендатор в течение всего срока договора аренды транспортного средства без экипажа обязан поддерживать надлежащее состояние арендованного транспортного средства, включая осуществление текущего и капитального ремонта. Он своими силами осуществляет управление арендованным транспортным средством и его эксплуатацию, как коммерческую, так и техническую.

Арендатор, если иное не предусмотрено указанным договором аренды, несет расходы на содержание арендованного транспорта, его страхование, включая страхование своей ответственности, а также расходы, возникающие в связи с его эксплуатацией.

Кроме того, арендатор вправе без согласия арендодателя сдавать арендованное транспортное средство в субаренду на условиях договора аренды транспортного средства с экипажем или без экипажа и без согласия арендодателя от своего имени заключать с третьими лицами договоры перевозки и иные договоры, если они не противоречат целям использования транспортного средства, указанным в договоре аренды, а если такие цели не установлены, — назначению транспортного средства.

Ответственность за вред, причиненный третьим лицам транспортным средством, его механизмами, устройствами, оборудованием, несет арендатор в соответствии с правилами гл. 59 ГК РФ. Одновременно транспортным уставами и кодексами могут быть установлены иные помимо предусмотренных ГК РФ особенности аренды отдельных видов транспортных средств без предоставления услуг по управлению и технической эксплуатации.

Аренда зданий и сооружений широко распространена и имеет большое экономическое значение в условиях рыночных отношений.

По договору аренды здания или сооружения арендодатель обязуется передать во временное владение и пользование или во временное пользование арендатору здание или сооружение (ст. 650 ГК РФ).

Что касается земельного участка под зданием или сооружением, которое непосредственно примыкает к нему, то право арендатора на данный участок зависит от того, какое именно право на него имеет арендодатель (собственности, аренды и т.д.).

Договор должен зафиксировать условия пользования земельным участком, но их отсутствие не влечет недействительность договора.

В такой ситуации к арендатору переходит право пользования той частью земельного участка, которая занята этим объектом и необходима для его использования по назначению. Арендатор может получить право на земельный участок, занятый зданием или сооружением, а не на весь занимаемый земельный участок.

Закон строго регламентирует формы договора аренды здания или сооружения. В частности, он должен быть заключен в простой письменной форме путем составления одного документа, который подписывается сторонами, т.е. стороны не могут записать в договоре другую форму договора, например, путем обмена письмами, документами, устную форму и т.д. Несоблюдение этой формы влечет недействительность договора. Если договор заключается на срок не менее одного года, то он подлежит государственной регистрации. В противном случае он не требует государственной регистрации, и данный случай считается исключением из общего правила о регистрации сделок с недвижимостью.

Закон не устанавливает срок договора аренды здания или сооружения, а поэтому стороны обычно по своему усмотрению определяют его (краткосрочный или долгосрочный договор).

Существенными условиями договора аренды здания или сооружения являются условия о предмете и цене аренды (арендная плата).

Предмет договора — это здания и сооружения. Здания подразделяются на жилые и нежилые. К нежилым относятся здания, используемые для административных, учебных, лечебных, научных и т.п. целей. Жилыми зданиями являются те, которые используются для жилья. К сооружениям относятся инженерные объекты: мосты, дороги, колодцы, котельные и т.д.

Если стороны, заключая договор, не определили условия предмета и арендной платы, такой договор считается незаключенным. К данному договору не применяется правило о том, что если цена не указана в договоре, то она определяется по цене, устанавливаемой при сравнимых обстоятельствах и обычно взимаемой за аналогичные товары, работы и услуги. Плата за пользование зданием (сооружением) должна включать в себя плату за пользование земельным участком, на котором оно расположено, или частью участка, если иное не предусмотрено законом или договором (ст. 654 ГК РФ).

Как правило, арендная плата устанавливается за единицу площади арендованного здания (сооружения) — 1 м^2, если в договоре стороны не зафиксируют другое. Например, при аренде памятников культуры таким показателем может быть площадь здания в целом, а при аренде художественных мастерских ставку арендной платы рассчитывают исходя из 1 м^3, и т.д. Если аренда здания носит долгосрочный характер, нередко используют годовую ставку.

Размер арендной платы зависит от многих параметров: места расположения здания (центр или окраина); технического состояния объекта (степень износа, строительный материал); назначения помещения; принадлежности здания к памятникам истории, культуры, архитектуры; степени обустройства (лифт, вода, газ и т.п.); пригодности здания к коммерческой эксплуатации; вида помещения (основное или вспомогательное, подвал); фактической площади здания и др.

ГК РФ (ст. 655) устанавливает особый порядок передачи арендатору и возвращения им здания (сооружения). Передача здания производится по передаточному акту или иному документу о передаче, который подписывают обе стороны. Обязательство арендодателя передать здание (сооружение) арендатору считается исполненным после предоставления его арендатору в пользование или владение и подписания сторонами соответствующего документа о передаче, если иное не предусмотрено законом или договором. Уклонение одной из сторон от подписания документа о передаче здания (сооружения) на условиях, предусмотренных договором, квалифицируется как отход от исполнения взаимных обязанностей: арендатора — от принятия имущества, а арендодателя — от передачи имущества. Если обе стороны отказываются от подписания передаточного акта, это квалифицируется как расторжение договора по соглашению сторон.

По договору аренды предприятия в целом как имущественного комплекса, используемого для осуществления предпринимательской деятельности, арендодатель обязан передать арендатору за плату во временное владение и пользование земельные участки, здания, сооружения, оборудование и другие входящие в состав предприятия основные средства (ст. 656 ГК РФ). Запасы сырья, материалы, топливо, иные оборотные средства передаются арендатору в порядке, на условиях и в пределах, определяемых договором. По соглашению сторон передаются также права пользования землей, водой и другими природными ресурсами, зданиями, сооружениями, оборудованием, имущественные права арендодателя, связанные с предприятием. Передача прав владения и пользования находящимся в собственности других лиц имуществом, в том числе землей, природными ресурсами, производится в порядке, предусмотренном законом. Однако запрещается передача арендатору прав арендодателя, полученных им на основании разрешения (лицензии) на занятие соответствующей деятельностью, если иное не предусмотрено законом или иными правовыми актами.

Согласно ст. 658 ГК РФ договор аренды предприятия заключается только в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. Несоблюдение этой формы влечет

недействительность договора, он считается ничтожным, его исполнение не допускается. В силу этого положение о форме договора аренды предприятия является императивной нормой, и стороны ее не могут изменить. Кроме того, договор аренды предприятия подлежит государственной регистрации. Это следует из общего правила, касающегося сделок с недвижимостью (ст. 131 ГК РФ).

Закон также установил, что цена аренды предприятия определяется соглашением сторон и записывается в договоре. В нем необходимо определить не только размер арендной платы, но и периодичность внесения арендных платежей.

В связи с предстоящей передачей предприятия в аренду арендодатель письменно уведомляет об этом своих кредиторов. И только после этого предприятие подлежит передаче арендатору по передаточному акту (ст. 659 ГК РФ). Для составления данного акта проводится инвентаризация и составляется баланс. По итогам инвентаризации составляется передаточный акт, в котором указываются объекты, передаваемые в аренду и входящие в состав предприятия, записываются их балансовая стоимость, процент износа, остаточная стоимость и т.д.

В связи с предстоящим прекращением договора предприятие возвращается арендодателю также по передаточному акту. Подготовка предприятия к передаче осуществляется арендатором и за его счет. Одновременно также проводится инвентаризация материальных ценностей предприятия и составляется баланс.

По договору аренды предприятия арендатор наделяется широкими правами по распоряжению имуществом. Так, согласно ст. 660 ГК РФ он имеет право без согласия арендодателя продавать, обменивать, предоставлять во временное пользование либо взаймы материальные ценности, входящие в состав имущества арендованного предприятия, сдавать их в субаренду и передавать свои права и обязанности по договору в отношении таких ценностей другому лицу. Однако это не должно нарушать положения указанного договора аренды.

Арендатор также имеет право вносить изменения в состав арендованного предприятия, проводить его реконструкцию, расширение, техническое перевооружение, увеличивающее его стоимость, если иное не предусмотрено договором. В соответствии со ст. 662 ГК РФ арендатор имеет право и на возмещение ему стоимости неотделимых улучшений арендованного имуществ, независимо от разрешения арендодателя на такие улучшения.

Все расходы, которые относятся к эксплуатации предприятия, а также к уплате платежей по страхованию арендованного имущества, возлагаются на арендатора. Хотя договором здесь может быть

установлено иное, т.е. арендодатель может взять на себя эти расходы. Поддерживать предприятие в хорошем техническом состоянии в течение всего срока действия договора, включая текущий и капитальный ремонт, также обязан арендатор (ст. 661 ГК РФ).

При передаче предприятия в аренду права и обязанности арендодателя по отношению к работникам предприятия переходят к арендатору в том же порядке, что и при реорганизации предприятия. Данные правоотношения регулируются не ГК РФ, а законодательством о труде.

ГК РФ установил правила о последствиях недействительности сделок, об изменении и о расторжении договора, предусматривающие возврат или взыскание в натуре полученного по договору с одной стороны или с обеих сторон, применяются и к договору аренды предприятия (ст. 663 ГК РФ). Согласно п. 2 ст. 167 ГК РФ при признании сделки недействительной каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить все полученное в натуре — возместить его стоимость в деньгах. Но эти положения применяются к договору аренды предприятия, если такие последствия не нарушают существенно права и интересы кредиторов арендодателя и арендатора, других лиц и не противоречат общественным интересам.

Одностороннее изменение условий договора не допускается. Основания досрочного расторжения перечислены в общих положениях ГК РФ об аренде (ст. 618—620) и распространяются на все виды арендных сделок. В договоре стороны могут оговорить дополнительные основания досрочного расторжения договора аренды предприятия, а также виды ответственности в отношении виновной стороны за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий договора.

Финансовая аренда (лизинг) регулируется ст. 665—670 ГК РФ, а также Федеральным законом от 29 октября 1998 г. № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)» (с изм. от 26 июля 2006 г.)[1] и другими нормативными правовыми актами. Кроме того, Российская Федерация в 1998 г. присоединилась к Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге (Оттава, 28 мая 1988 г.)[2].

По договору финансовой аренды (договору лизинга) арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им лица и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование для предпринимательских целей (ст. 665 ГК РФ).

Предметом договора финансовой аренды могут быть только не потребляемые вещи, которые не уничтожаются в процессе их ис-

---

[1] СЗ РФ. 1998. № 44. Ст. 5394; 2006. № 3. (Часть 1). Ст. 3429.
[2] СЗ РФ. 1999. № 32. Ст. 4040.

пользования, а лишь подвергаются постепенному изнашиванию. Эти вещи должны использоваться для предпринимательской деятельности. Однако предметом договора финансовой аренды не могут быть земельные участки и другие природные объекты. Кроме того, предметом договора финансовой аренды должно быть не имущество, ранее использованное арендодателем, а новое, специально приобретенное им исключительно с целью передачи его в аренду. Не могут быть предметом финансовой аренды и имущественные права.

Договору лизинга присущ трехсторонний характер взаимоотношений, т.е. в лизинговой сделке принимают участие три субъекта. Первый — собственник имущества, предоставляющий его в пользование на условиях лизингового соглашения, — арендодатель (лизингодатель). Им может быть: учреждение банка; финансовая лизинговая компания; любая фирма, для которой лизинговый бизнес является одним из видов (целей) деятельности (что должно быть зафиксировано в уставе этой фирмы), а также имеющая финансовые источники для проведения лизинговых операций.

Второй субъект договора лизинга — арендатор — лизингополучатель, которым может быть любое юридическое лицо, независимо от формы собственности: государственное предприятие, кооператив, акционерное общество, общество с ограниченной ответственностью и др.

Третий субъект — продавец имущества лизингодателю (поставщик), которым также может быть любое юридическое лицо — производитель имущества, торговая организация и т.п.

Финансовая аренда является разновидностью договора аренды и на нее распространяются общие положения об аренде. Однако они применяются только в том случае, если отсутствуют специальные нормы, касающиеся финансовой аренды.

ГК РФ не устанавливает конкретных сроков действия договора финансовой аренды, полагаясь в этом вопросе на усмотрение сторон. Вместе с тем, для финансовой аренды характерно приближение срока аренды к сроку службы оборудования, по окончании которого в соответствии с условиями договора аренды арендатор может приобрести имущество в собственность, возобновить договор на других условиях либо вернуть имущество арендодателю.

Закон установил, что арендодатель не отвечает перед арендатором за действия продавца по договору купли-продажи. Исключение составляют лишь случаи, когда в соответствии с договором лизинга выбор продавца и приобретаемого имущества был возложен на арендодателя. В последнем случае арендатор имеет право по своему усмотрению предъявлять требования, вытекающие из договора купли-продажи как непосредственно продавцу имущества, так и арендодателю, которые несут солидарную ответственность.

Договор финансовой аренды не связывает договорными отношениями с продавцом. Но он вправе предъявлять непосредственно продавцу имущества требования, вытекающие из договора купли-продажи, который заключен между продавцом и арендодателем, в частности, в отношении качества и комплектности имущества, сроков его поставки и в других случаях ненадлежащего исполнения договора продавцом. При ненадлежащем исполнении условий договора купли-продажи арендатор наделяется правами и несет обязанности, как если бы он был покупателем в договоре купли-продажи соответствующего имущества (за исключением обязанности оплатить приобретенное имущество). Но в силу того, что арендатор не является стороной договора, он не может расторгнуть договор купли-продажи с продавцом без согласия арендодателя.

Арендатор и арендодатель в отношениях с продавцом выступают как солидарные кредиторы. А значит, и тот, и другой могут предъявить требования к продавцу в полном объеме.

Договор регламентирует, какая из сторон будет нести обязанности по капитальному и текущему ремонту имущества, переданного в финансовую аренду. На арендатора по договору могут быть возложены обязанности, обычные для договора аренды. И он, не будучи собственником переданного ему имущества, несет риск его случайной гибели или порчи.

20.3. Наем жилого помещения

20.3.1. Договор социального найма

По договору найма жилого помещения одна сторона — собственник жилого помещения или управомоченное им лицо (наймодатель) — обязуется предоставить другой стороне (нанимателю) жилое помещение за плату во владение и пользование для проживания в нем (ст. 671 ГК РФ).

Данный договор регулируется как жилищным законодательством (гл. 8 разд. III Жилищного кодекса РФ), так и отдельными нормами ГК РФ (гл. 35). К этому договору применяются правила ст. 674 ГК РФ (форма договора), 675 (сохранение договора при переходе права собственности на жилое помещение), 678 (обязанности нанимателя), 680 (временные жильцы) и п. 1—3 ст. 685 ГК РФ (поднаем).

Договор социального найма является консенсуальным, взаимным, возмездным. Его можно также считать договором присоединения, поскольку, заключая договор, гражданин не имеет возможности изменить его условия в сторону от установленных наймодателем.

Закон запрещает заключение договора социального найма без наличия жилищного фонда социального использования, т.е. совокупности всех жилых помещений, включая жилые дома, квартиры и иные жилые помещения, заселенные на условиях договора найма и предоставляемые в пределах нормы жилой площади, жилые помещения в коммунальных квартирах, специализированные дома и жилые помещения в них.

Жилищным кодексом определяются такие понятия, как норма предоставления и учетная норма площади жилого помещения (ст. 50 ЖК РФ).

Нормой предоставления площади жилого помещения по договору социального найма является минимальный размер общей площади жилого помещения, предоставляемого по договору социального найма. Постановлением Правительства РФ от 29 августа 2005 г. № 541[1] установлен федеральный стандарт социальной нормы площади жилого помещения в размере 18 кв м. общей площади жилья на гражданина.

Заключение договора социального найма завершается путем выдачи (на основе соответствующего решения) местной администрацией тому или иному лицу документа, который подтверждает право указанных в нем лиц на заключение договора найма.

Ордер может быть признан недействительным только в судебном порядке. Закон (ч. 1 ст. 48 ЖК РФ) устанавливает несколько оснований недействительности ордера: предоставление гражданами не соответствующих действительности сведений о нуждаемости в улучшении жилищных условий; нарушение прав других граждан или организаций на указанное в ордере жилое помещение; неправомерные действия должностных лиц при решении вопроса о предоставлении указанного помещения; иные случаи нарушения порядка и условий предоставления жилья.

Признание ордера недействительным ведет к выселению граждан, перечисленных в ордере, с предоставлением другого жилого помещения или помещения, которое они ранее занимали. Однако, если незаконный ордер выдан из-за неправомерных действий получивших ордер лиц, то они подлежат выселению без предоставления другого жилья, за исключением граждан, которые ранее пользовались жилым помещением в доме государственного или общественного жилищного фонда: им должно быть предоставлено жилье, ранее ими занимаемое, или другое жилое помещение (ч. 1 ст. 100 ЖК РСФСР).

---

[1] СЗ РФ. 2005. № 36. Ст. 3706.

Предмет данного договора может предоставлять собой либо отдельную комнату, либо одну или несколько комнат в коммунальной квартире, но обязательно имеющих вход из мест общего пользования. Самостоятельным предметом договора жилищного найма не могут быть ни часть комнаты, ни комната, связанная с другой комнатой общим входом (смежная). Договор не может заключаться в отношении нежилых помещений.

Сторонами договора социального найма жилого помещения являются, с одной стороны, наниматель (или наниматели, семья) — сторона, нанимающая помещение для проживания, с другой стороны, наймодатель — сторона, предоставляющая такое помещение. В качестве наймодателя выступают жилищно-эксплуатационные организации.

У нанимателя обычно имеется семья, члены семьи, и к ним закон относит совместно проживающих с нанимателем и связанных человеческой общностью родственников и близких. Статья 53 ЖК РФ признает членами семьи нанимателя и его супруга, детей и родителей. Для признания членами семьи других родственников, нетрудоспособных иждивенцев, иных лиц необходимо, чтобы они вели с нанимателем общее хозяйство. Но закон не устанавливает ни срока совместного проживания этих лиц с нанимателем, ни условий ведения общего хозяйства.

Члены семьи нанимателя, проживающие совместно с ним, пользуются наравне с нанимателем всеми правами и несут все обязанности, вытекающие из договора найма. Совершеннолетние члены семьи несут солидарную с нанимателем ответственность по обязательствам, вытекающим из договора найма жилого помещения (ст. 53 ЖК РСФСР).

Одной из существенных обязанностей наймодателя является предоставление нанимателю жилья в исправном состоянии. Наймодатель обязан проводить необходимый капитальный ремонт, исправлять повреждения оборудования, причем в случае аварии — немедленно. Обязанность проведения указанного ремонта порождает и дополнительную обязанность наймодателя, предусмотренную ст. 82 ЖК РФ, — предоставить жилье на время ремонта.

Наниматель по закону обязан: пользоваться предоставленным жильем и его оборудованием по назначению, содержать его в надлежащем состоянии; своевременно вносить квартирную плату и платежи за коммунальные услуги в установленных размерах; производить за свой счет текущий ремонт занимаемого помещения и мест общего пользования; содержать в чистоте и порядке занимаемое жилье; соблюдать правила внутреннего распорядка, санитарные и противопожарные правила; не производить в помещении пере-

планировок без соответствующего письменного разрешения; при обнаружении неисправностей в квартире немедленно принимать возможные меры к устранению повреждений; возмещать наймодателю все убытки от повреждения квартиры и дома и их оборудования; при выезде из квартиры на другое постоянное место жительства сдать наймодателю помещение и его оборудование по акту в исправном состоянии.

Согласно ст. 46 ЖК РФ наниматель имеет право на заселение освободившихся в квартире жилых помещений. Если в квартире освободилось не изолированное жилое помещение, то данное освободившееся помещение передается в пользование этому нанимателю. При освобождении изолированного жилого помещения в квартире, где проживают несколько нанимателей, указанное помещение должно предоставляться проживающим в квартире гражданам, нуждающимся в улучшении жилищных условий. Если же в квартире нет лиц, которые относятся к названной категории, освободившееся жилое помещение передается гражданам, имеющим жилую площадь менее установленной нормы. Наниматель может в установленном порядке вселить в занимаемое им жилое помещение своего супруга, детей, родителей, других родственников, нетрудоспособных иждивенцев и иных лиц, получив на это письменное согласие всех совершеннолетних членов своей семьи. На вселение к родителям их детей, не достигших совершеннолетия, не требуется согласия остальных членов семьи.

Прекращение договора социального найма производится по инициативе как нанимателя и членов его семьи, так и наймодателя. При этом наниматель может расторгнуть договор в любое время, независимо от оснований и без предварительного уведомления другой стороны. Днем расторжения договора считается день выезда.

Договор найма может быть прекращен также в связи со смертью нанимателя, если он жил без семьи. Если же после смерти нанимателя в жилом помещении остались проживать члены его семьи, договор найма не прекращает своего действия.

Наймодатель может расторгнуть договор только при наличии установленных законом оснований. В зависимости от оснований выселение производится в судебном или административном порядке с предоставлением другого годного для жилья помещения либо без предоставления такового. Выселение без предоставления жилья применяется лишь в случае грубейшего нарушения установленного порядка распределения жилой площади или обязанностей по договору. Так, ст. 98 ЖК РСФСР предусматривает следующие основания выселения в судебном порядке без предоставления жилья: систематическое разрушение или порча помещения либо использование его

не по назначению; систематическое нарушение правил общежития, делающее невозможным проживание с нанимателем других лиц в квартире или доме.

20.3.2. Договор коммерческого найма

По договору найма жилого помещения одна сторона — собственник жилого помещения или управомоченное им лицо (наймодатель) — обязуется предоставить другой стороне (нанимателю) жилое помещение за плату во владение и пользование для проживания в нем. Юридическим лицам жилое помещение может быть предоставлено во владение и (или) пользование на основе договора аренды или иного договора. Юридическое лицо может использовать жилое помещение только для проживания граждан (ст. 671 ГК РФ).

Для заключения договора коммерческого найма жилого помещения требуется лишь соглашение сторон, и никакие административные решения здесь не нужны.

Объектом данного договора является жилое помещение, которое соответствует требованиям строительных правил, противопожарным, санитарным и иным нормам. Оно должно быть признано жилым бюро технической инвентаризации, а также изолированным и пригодным для проживания.

Стороны договора — наймодатель (любой субъект гражданского права, собственник жилья) и наниматель (только гражданин). Юридическому лицу жилье может передаваться только по договору аренды с обязательным условием использования этого помещения для проживания граждан.

Договор найма жилого помещения является срочным. В ГК РФ установлены два вида такого договора: краткосрочный — до одного года и долгосрочный — от одного года до пяти лет. Если срок не определен, то договор считается долгосрочным, заключенным на пять лет (ст. 683 ГК РФ).

Закон устанавливает, что кроме нанимателя в жилом помещении могут постоянно проживать и другие граждане, которые обязательно должны быть указаны в договоре. В отличие от договора социального найма, по которому постоянно проживать с нанимателем могут только члены его семьи, по договору коммерческого найма постоянно проживать с нанимателем и пользоваться жилыми помещениями могут любые лица. Но эти лица имеют с нанимателем только равные права по пользованию жильем, однако они не несут обязанностей. Согласно ст. 677 ГК РФ обязанности по договору найма, а также ответственность за действия постоянно проживающих в жилом помещении граждан, нарушающих условия договора, несет сам наниматель.

Заключая договор коммерческого найма, лица, желающие проживать в жилом помещении, имеют право выступать и как сонаниматели. В такой ситуации возникает множественность лиц в обязательстве из договора коммерческого найма, где с одной стороны выступает наймодатель — физическое или юридическое лицо, которому принадлежит жилое помещение на праве собственности, хозяйственного ведения либо оперативного управления, а с другой стороны в качестве нанимателя выступают два или более гражданина — сонаниматели и несут солидарную ответственность перед наймодателем (п. 4 ст. 677 ГК РФ). Наймодатель может требовать исполнения обязанностей, в том числе и по оплате, от каждого из них.

По закону в договоре коммерческого найма размер оплаты за пользование жильем устанавливается по соглашению сторон. Однако допускается возможность соглашения сторон, в котором может быть установлен максимальный размер оплаты за жилое помещение. Одностороннее изменение размера оплаты за жилое помещение не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом или договором.

В договоре обычно указывается срок внесения платы за пользование жилыми помещениями. Если срок не указан, то в соответствии с п. 3 ст. 682 ГК РФ оплата производится ежемесячно.

Участниками рассматриваемых жилищных правоотношений помимо наймодателя и нанимателя могут быть также поднаниматели и временные жильцы, которые самостоятельных прав пользования жильем не имеют. Для вселения как тех, так и других требуется согласие всех постоянно проживающих с нанимателем лиц. Временные жильцы пользуются жилой площадью безвозмездно в течение ограниченного срока. При этом конкретная часть жилого помещения в пользование им не выделяется и согласия наймодателя не требуется.

Временные жильцы могут вселяться на заранее определенный срок или на неопределенный срок; наниматель или любой проживающий на данной жилой площади гражданин могут потребовать выселения временных жильцов, которые обязаны выехать с занимаемой площади не позднее 7 дней после предъявления требований о выселении.

Поднаниматели, в отличие от временных жильцов, должны оплачивать пользование предоставленным им жильем. Существенным условием договора поднайма является срок, который не может превышать срока договора найма жилого помещения. При досрочном прекращении договора найма жилого помещения одновременно с ним прекращается договор поднайма.

Поднаниматель, в отличие от временных жильцов, получает во владение и пользование определенную часть жилого помещения (или все помещение). Однако самостоятельного права пользования он не приобретает, и за его действия, нарушающие договор найма, ответственность несет наниматель. При этом он обладает полномочиями и по распоряжению переданным ему в пользование жильем.

Согласно п. 2 ст. 685 ГК РФ договор поднайма жилого помещения может быть заключен при условии соблюдения требований законодательства о норме жилой площади на одного человека. Эта норма составляет 12 кв. м жилой площади (ст. 38 ЖК РФ). В силу этого, если в результате вселения поднанимателя размер жилой площади, приходящейся на каждого проживающего, окажется менее нормы, сдача жилого помещения в поднаем невозможна.

Кроме того, на договор поднайма жилого помещения не распространяется правило о преимущественном праве на заключение договора на новый срок. ГК РФ устанавливается преимущественное право нанимателя на заключение договора на новый срок (ст. 664). Поэтому для соблюдения этого права наймодателю необходимо не позднее чем за три месяца до истечения срока найма жилья предложить нанимателю заключить договор на тех же или иных условиях. При согласовании прежних или новых условий договора наниматель не может требовать увеличения числа лиц, постоянно с ним проживающих по договору найма жилого помещения.

Если же наймодатель по определенным причинам решил не сдавать внаем жилое помещение более года, он обязан предупредить нанимателя об отказе от продления договора. Если наймодатель не сделал такого предупреждения, а наниматель при этом не отказался от продления договора, договор считается продленным на тех же условиях на тот же срок.

В случае отказа наймодателя от продления договора, и если в течение года со дня истечения срока договора с нанимателем он заключил договор найма жилья с другим лицом, наниматель вправе требовать признания такого договора недействительным и (или) возмещения убытков, причиненных отказом возобновить с ним договор (ст. 684 ГК РФ). Статья 687 ГК РФ определяет условия и порядок расторжения договора коммерческого найма жилого помещения: наниматель жилого помещения вправе с согласия других граждан, постоянно проживающих с ним, в любое время расторгнуть договор найма с письменным предупреждением наймодателя за три месяца.

Решение расторгнуть договор найма жилого помещения должно быть принято всеми совершеннолетними гражданами, постоянно проживающими с нанимателем. Если из жилого помещения выедут

не все, то договор не прекратит своего действия: права на жилое помещение утратят лишь выбывшие на другое место жительства.

Договор найма жилого помещения может быть также расторгнут по инициативе любой из сторон, если техническое, санитарное и иное состояние жилья делают его непригодным для проживания. Такая непригодность устанавливается бюро технической инвентаризации, органами санитарного надзора, пожарного надзора и т.д.

Если наниматель жилого помещения или другие граждане используют жилое помещение не по назначению или систематически нарушают права и интересы соседей, наймодатель может предупредить нанимателя о необходимости устранения нарушений. В случае игнорирования данного предупреждения суд может вынести решение о расторжении договора найма жилого помещения. Одновременно суд может предоставить нанимателю срок для устранения нарушений и лишь при повторном обращении к нему расторгнуть договор, и все проживающие с нанимателем лица выселяются из занимаемого жилья.

Договор найма жилого помещения может быть расторгнут в судебном порядке по требованию наймодателя также в случаях: невнесения нанимателем платы за жилое помещение за шесть месяцев, если договором не установлен более длительный срок, а при краткосрочном найме в случае невнесения платы более двух раз — по истечении установленного договором срока платежа; разрушения или порчи жилого помещения нанимателем или другими гражданами, за действия которых он отвечает.

На основании решения суда нанимателю может быть предоставлен срок не более года для устранения нарушений, послуживших причиной расторжения договора найма жилого помещения. Если в течение определенного судом срока наниматель не устранит допущенных нарушений, суд по повторному обращению наймодателя принимает решение о расторжении указанного договора. По просьбе нанимателя суд может отсрочить исполнение своего решения на срок не более одного года.

20.4. Безвозмездное пользование

Договор безвозмездного пользования имуществом (договор ссуды) по своей сути сходен с договором аренды. В этих договорах один и тот же объект — индивидуально определенные и не потребляемые вещи. Одинаковы также цели, которые направлены на передачу имущества во временное пользование.

Однако между данными договорами есть и различия. Основное различие между ними проводится по признаку возмездности. На-

пример, возмездный договор аренды предполагает повышенную ответственность арендодателя за качество переданной вещи по сравнению с безвозмездным договором ссуды. Но в силу того, что указанные договоры имеют много сходства, к договору ссуды согласно п. 1 ст. 689 ГК РФ возможно применение многих правил, предусмотренных ГК РФ для договора аренды. Например, определение объекта этих договоров (ст. 607 ГК РФ), некоторые положения о сроках (п. 1 и ч. 1 п. 2 ст. 610 ГК РФ), об обязанностях использования переданного имущества по назначению (п. 1 и 3 ст. 615 ГК РФ), о признании договора возобновленным на неопределенный срок, если арендатор или ссудополучатель продолжает пользоваться имуществом по истечении срока при отсутствии возражений другой стороны (п. 2 ст. 621 ГК РФ), о распределении между сторонами затрат, которые касаются улучшения полученного в пользование имущества (п. 1 и 3 ст. 623 ГК РФ). В главе 36 ГК РФ, посвященной непосредственно договору безвозмездного пользования, содержатся в основном нормы, определяющие специфику ссуды как безвозмездного договора (ст. 689—701).

По договору безвозмездного пользования (договору ссуды) одна сторона (ссудодатель) обязуется передать или передает вещь в безвозмездное временное пользование другой стороне (ссудополучателю), а последняя обязуется вернуть ту же вещь в том состоянии, в каком она ее получила, с учетом нормального износа, или в состоянии, обусловленным договором (п. 1 ст. 689 ГК РФ).

Из этого определения следует, что: договор ссуды является безвозмездным, взаимным (двусторонне обязывающим); закон позволяет сторонам самим определить, считается ли договор заключенным с момента достижения соглашения или с момента фактической передачи вещи, т.е. в зависимости от их усмотрения договор может быть как консенсуальным, так и реальным. Однако при этом он остается двусторонне обязывающим, так как у ссудодателя после передачи вещи остается обязанность отвечать за недостатки данной вещи, возникшие до ее передачи (ст. 693 ГК РФ).

Специфика договора ссуды состоит в том, что, передавая вещь в пользование, ссудодатель не получает никакого встречного предоставления и не извлекает из такого предоставления выгод. Поэтому сфера применения договора касается обычно лично-доверительных отношений или отношений, связанных с достижением каких-либо некоммерческих целей (просветительских, благотворительных и т.п.).

Закон устанавливает (ст. 305 ГК РФ), что на время пользования вещью ссудополучатель становится ее титульным владельцем и пользуется правом защиты своего владения. При этом закон возлагает на ссудополучателя риск случайной гибели вещи, переданной во временное пользование, если ее гибель или повреждение произош-

ли в результате ненадлежащего использования, передачи третьему лицу без ведома ссудодателя, а также если с учетом конкретных обстоятельств ссудополучатель смог предотвратить гибель или порчу предмета ссуды, пожертвовав своей вещью, но предпочел сохранить свою вещь (ст. 696 ГК РФ).

Согласно ст. 700 ГК РФ переход права собственности к другому лицу или сдача вещи в аренду не влечет прекращения договора ссуды — он сохраняет силу, а к новому собственнику переходят все обязанности ссудодателя.

Что касается формы рассматриваемого договора, то данный договор, даже если он заключен на срок более одного года, может быть совершен в устной форме, кроме случаев, когда одной из сторон или обеими сторонами являются юридические лица, а также когда стоимость предмета ссуды в 10 раз превышает минимальный размер оплаты труда (п. 1 ст. 161 ГК РФ).

В качестве сторон договора — ссудодателя и ссудополучателя — могут выступать любые субъекты гражданского права. В соответствии со ст. 690 ГК РФ в качестве ссудодателя могут выступать собственник и иные лица, управомоченные на то законом или собственником. Например, арендатору предприятия принадлежит право на передачу в безвозмездное пользование имущества, входящего в состав предприятия, без согласия собственника, если иное не оговорено договором аренды (ст. 660 ГК РФ). Согласно п. 2 ст. 690 ГК РФ устанавливается ограничение для коммерческой организации на передачу ее имущества в безвозмездное пользование лицу, являющемуся ее учредителем, участником, руководителем, членом ее органа управления или контроля.

К существенным условиям договора ссуды относятся предмет и безвозмездность. Признак возмездности считается определяющим, и он должен быть отдельно оговорен или явно следовать из содержания договора, иначе договор может быть признан договором аренды.

К предмету договора ссуды относится любая непотребляемая вещь, которая в процессе использования не теряет своих естественных свойств. Эта вещь должна быть четко определенной, ибо ссуда требует возвращения не аналогичной, а той же самой вещи, которая была передана изначально. В безвозмездное пользование передаются как движимые, так и недвижимые вещи. Согласно ст. 607 ГК РФ в безвозмездное пользование могут быть переданы земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другие вещи, соответствующие указанным выше требованиям. Ограничения на сдачу имущества в безвозмездное пользование предусматриваются законом.

Закон устанавливает, что если предметом договора ссуды является недвижимое имущество, то этот договор подлежит государственной регистрации (ст. 164 ГК РФ). Такая регистрация связана с тем, что заключение договора безвозмездного пользования имуществом ограничивает права собственника в использовании этого имущества. Данное ограничение сохраняется и в случае перехода права собственности от ссудодателя к другому лицу.

Договор ссуды является срочным, ибо вещи по этому договору передаются во временное пользование. Однако четких правил установления сроков гл. 36 ГК РФ не устанавливает. Срок в договоре безвозмездного пользования может быть как определенным, так и неопределенным. Если этот договор заключен на неопределенный срок, каждая из сторон может отказаться от него в любое время, известив об этом другую сторону за один месяц, если договором не предусмотрен иной срок извещения (п. 1 ст. 699 ГК РФ).

Содержание договора ссуды составляют права и обязанности его сторон. Предполагается, что объем обязанностей ссудодателя по договору зависит от того, как в нем определен момент, с которого договор считается заключенным. Например, в консенсуальном договоре обязанностью ссудодателя является передача вещи в порядке и состоянии, пригодном для использования в соответствии с ее назначением. Обязанность по передаче вещи считается исполненной, когда вещь передана со всеми принадлежностями и относящимися к ней документами (инструкции, правила и пр.), если иное не предусмотрено договором (п. 2 ст. 691 ГК РФ).

В случае непередачи указанных документов и принадлежностей вещь не может быть использована по назначению (например, автомобиль без техпаспорта) или использование утрачивает ценность для ссудополучателя, который может потребовать предоставления ему документов и принадлежностей либо расторжения договора и возмещения реального ущерба (ст. 692 ГК РФ).

Реальный договор считается заключенным только с момента предоставления предмета ссуды. При этом сохраняется обязанность по соблюдению всех требований к качеству передаваемого предмета и документов и принадлежностей к нему. Передавая вещь, ссудодатель обязан предупредить ссудополучателя о всех правах третьих лиц на эту вещь (сервитуте, залоге и т.п.). Если эта обязанность не была исполнена, ссудополучатель, узнавший о наличии таких прав, может потребовать расторжения договора и возмещения реальных убытков (ст. 694 ГК РФ). Обязанностью ссудодателя является также предупреждение ссудополучателя обо всех известных ссудодателю на момент передачи вещи ее недостатках, независимо от того, насколько они значительны.

Согласно ст. 693 ГК РФ ссудодатель несет ответственность за те недостатки вещи, которые он умышленно или по грубой неосторожности не оговорил при заключении договора безвозмездного пользования. За недостатки вещи, о которых ссудодатель не знал в момент заключения договора, он, в отличие от арендодателя, ответственности не несет. Ссудодатель не отвечает также за недостатки вещи, которые он оговорил при заключении договора либо которые должны были быть обнаружены ссудополучателем во время осмотра вещи или проверки ее исправности при заключении договора. Указанные недостатки подлежат устранению ссудополучателем.

Если ссудополучатель обнаружит недостатки, за которые ссудодатель отвечает, он может по своему выбору потребовать от ссудодателя: безвозмездного устранения этих недостатков или возмещения своих расходов по их устранению; досрочного расторжения договора и возмещения понесенного реального ущерба. Ссудодателю, извещенному ссудополучателем о намерении устранить недостатки вещи, предоставлено право заменить неисправную вещь другой аналогичной вещью, находящейся в надлежащем состоянии (п. 2 ст. 693 ГК РФ).

Ссудодатель несет также ответственность за вред, причиненный третьему лицу в результате использования вещи, если не докажет, что вред возник вследствие умысла или грубой неосторожности ссудополучателя или лица, у которого эта вещь оказалась с согласия ссудополучателя (ст. 697 ГК РФ). Однако закон установил здесь исключение: когда предметом ссуды является вещь, деятельность по использованию которой признается источником повышенной опасности, ответственность за причиненный вред несет владелец указанного источника повышенной опасности на момент причинения вреда (ст. 1079 ГК РФ).

В договоре безвозмездного пользования к обязанности ссудополучателя относится также использование переданной ему вещи в соответствии с условиями договора, а если такие условия в договоре не определены, то в соответствии с назначением вещи (п. 1 ст. 615 ГК РФ). При этом ссудополучатель обязан использовать вещь лично, не передавая ее без разрешения ссудодателя третьим лицам.

Если ссудодатель пользуется вещью не в соответствии с ее назначением или условиями, установленными договором ссуды, ссудодатель может потребовать расторжения договора и возмещения убытков. Те же последствия могут наступить при передаче вещи третьему лицу без разрешения ссудодателя (п. 1 ст. 698 ГК РФ). И в этих ситуациях на ссудополучателя возлагается риск случайной гибели вещи.

Закон обязывает ссудополучателя также поддерживать вещь в исправном состоянии, включая осуществление текущего и капитального ремонта, а также оплату расходов по содержанию вещи (ст. 695 ГК РФ). Нормы этой статьи носят диспозитивный характер и применяются в случае, если стороны в договоре не предусмотрели иное распределение обязанностей по содержанию вещи.

По прекращению договора ссудополучатель должен вернуть ссудодателю ту же вещь в состоянии, в котором она была получена, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором (п. 1 ст. 689 ГК РФ), с ней должны быть возвращены соответствующая документация и принадлежности в установленный срок.

Если ссудополучатель не исполнил этой обязанности, ссудодатель может истребовать у ссудополучателя вещь, являющуюся предметом ссуды, а также потребовать возмещения убытков, причиненных невозвращением вещи. Данные убытки должны быть возмещены в полном объеме, включая не только реальный ущерб, но и упущенную выгоду. За несвоевременный возврат вещи договором могут быть установлены санкции, предусмотренные гражданским законодательством (например, неустойка, штраф и т.п.).

Изменение и прекращение договора ссуды осуществляются по правилам, предусмотренным гл. 26 и 29 ГК РФ, с учетом особенностей, установленных ст. 698—701 ГК РФ.

Иными словами, договор ссуды сохраняет свое действие при переходе права собственности от ссудодателя к другому лицу (ст. 700 ГК РФ). Он сохраняется также и в случае смерти гражданина-ссудодателя или реорганизации либо ликвидации юридического лица — ссудодателя. В этих случаях права и обязанности по договору переходят к наследникам и иным правопреемникам ссудодателя или к лицам, к которым перешло право собственности или иное право, на основании которого вещь была передана в безвозмездное пользование.

Иная ситуация возникает в случае смерти гражданина-ссудополучателя или ликвидации юридического лица — ссудополучателя. В этом случае договор безвозмездного пользования подлежит прекращению. Однако данная норма является диспозитивной, и соглашением сторон могут быть установлены иные последствия смерти или ликвидации ссудополучателя.

Согласно ГК РФ ссудодатель может потребовать также досрочного расторжения договора, если ссудополучатель использует вещь не по назначению, не выполняет обязанностей по поддержанию вещи в исправном состоянии или по ее содержанию, существенно ухудшает состояние вещи, без согласия ссудодателя передает вещь

третьему лицу (п. 1 ст. 698 ГК РФ). Ссудополучатель, в свою очередь, может требовать расторжения договора в случае обнаружения недостатков, делающих невозможным или обременительным использование вещи. Ссудополучатель вправе потребовать расторжения договора, если вещь в силу обстоятельств, за которые он не отвечает, окажется непригодной к использованию по назначению, а также в случаях, когда ссудодатель не предупредил ссудополучателя о правах третьих лиц на передаваемую вещь. Договор может быть расторгнут ссудополучателем и при неисполнении ссудодателем обязанности по передаче вещи или относящихся к ней документов и принадлежностей (п. 2 ст. 698 ГК РФ).

ГК РФ (ст. 699) установлена также возможность одностороннего отказа от договора. В отличие от расторжения договора в одностороннем порядке, отказ не связан с допущенными контрагентом нарушениями условий договора и не требует обращения в суд. Возможность отказа зависит от того, определен или нет срок действия договора. Каждая из сторон может в любое время отказаться от договора ссуды, заключенного без указания срока, известив об этом другую сторону за один месяц, если договором не предусмотрен иной порядок. Односторонний отказ от договора, срок которого определен, возможен только со стороны ссудополучателя с соблюдением месячного (или иного установленного в договоре) срока для извещения ссудодателя.

Однако если по истечении срока договора ссудополучатель продолжает пользоваться вещью и ссудодатель против этого не возражает, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок (п. 3 ст. 610 ГК РФ).

При прекращении договора произведенное ссудополучателем улучшение имущества является предметом договора, а отделимые улучшения являются собственностью ссудополучателя, если иное не предусмотрено рассматриваемым договором ссуды. Если произведенное улучшение неотделимо от имущества, то ссудополучатель может по окончании срока договора претендовать на возмещение их стоимости (п. 2 ст. 623, п. 2 ст. 689 ГК РФ).

ГЛАВА 21

Подряд

21.1. Общие положения о подряде

Договор подряда широко применяется в предпринимательской деятельности. Предприниматель может быть как подрядчиком, так и заказчиком. Предприниматель заключает такие договоры с отдельными гражданами, выступая в качестве заказчика — работодателя. Эти правоотношения регулируются, прежде всего, нормами гражданского права, включая нормы некоторых других отраслей, в частности, трудового права.

Наиболее оригинальное представление о договоре подряда в сфере инвестиционной деятельности, осуществляемой в форме капитальных вложений, дается в Федеральном законе от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» (с изм. от 2 февраля 2006 г.)[1].

По договору подряда 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 ее (п. 1 ст. 702 ГК РФ).

Из приведенного определения следует, что подряд относится к числу консенсуальных, двусторонне обязывающих и возмездных договоров. Он регулируется гл. 37 ГК РФ (ст. 702—768).

Сторонами договора подряда являются заказчик и подрядчик. Ими могут быть как граждане, так и юридические лица. Физические лица в договоре обычно выступают в качестве заказчика, но могут быть и подрядчиками. Граждане, являясь подрядчиками, должны соблюдать нормы права о дееспособности. Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет для заключения договора подряда должны получить письменное согласие своих законных представителей, а ограниченно дееспособные лица — согласие попечителя. В противном случае суд может признать сделку недействительной согласно ст. 175 или ст. 176 ГК РФ.

---

[1] СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1096; 2006. № 6. Ст. 636.

В случае осуществления гражданином подрядной деятельности без образования юридического лица он обязан пройти государственную регистрацию в качестве индивидуального предпринимателя. В этом случае при наличии спора суд руководствуется п. 3 ст. 401 ГК РФ и может предусмотреть повышенную ответственность за ненадлежащее исполнение обязательств в процессе предпринимательской деятельности.

Юридическое лицо, будучи подрядчиком, связано со своей правоспособностью. Обладая общей правоспособностью (которая свойственна почти всем коммерческим организациям), юридическое лицо может осуществлять любую хозяйственную деятельность, в том числе подрядного характера. При наличии специальной правоспособности (характерной для некоммерческих организаций) юридическое лицо может выполнять подрядные работы, если такой вид деятельности предусмотрен в его уставе. Однако для занятия рядом разновидностей подрядной деятельности требуется получение лицензии (например, на строительные, проектные, изыскательские работы).

Непосредственными участниками подрядных отношений могут быть государство и его субъекты. Они заключают государственные контракты на строительные, проектные и изыскательские работы, предназначенные для удовлетворения потребностей РФ или ее субъектов.

Предметом договора подряда является конкретный результат работы подрядчика. Он может выразиться в изготовлении новой вещи (изготовлении из кусочков золота серьги), в переработке вещи (замена кузова автомобиля) либо в выполнении другой работы с передачей ее результата заказчику (посадка на дачном участке фруктовых деревьев). Предмет договора здесь виден, материален, индивидуально определен. Его передача заказчику может выражаться и в реальном вручении, и в другой форме (например, в передаче забетонированной на участке выгребной ямы).

Срок в договоре подряда может проявляться в сроке действия самого договора или сроке окончания работы; в сроке начала выполнения работ; в сроке завершения отдельных этапов работ (промежуточные сроки). Согласно п. 1 ст. 708 ГК РФ первый и второй виды сроков относятся к существенным условиям договора, при отсутствии которых он считается незаключенным. Промежуточные сроки обычно включаются в качестве условия в договоре при длительном характере его действия, чаще всего в строительном подряде, иногда — в бытовом (сроки примерки одежды).

Цена — это стоимость работы подрядчика. В договоре обычно указывается конкретная цена или способы ее определения. Однако

при отсутствии того или другого условия договор не является незаключенным. Тогда применяется п. 3 ст. 424 ГК РФ, предусматривающий определение цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные работы. Однако эта норма не применяется к строительному подряду и подряду для государственных нужд, поскольку п. 1 ст. 740 и п. 1 ст. 766 ГК РФ цену работы относят к существенным условиям названных договоров.

Цена в договоре подряда может быть определена путем составления сметы. Смета — это калькуляция затрат, необходимых для выполнения работ. Обычно ее составляет подрядчик, но юридическую силу она имеет лишь после подтверждения ее заказчиком (п. 3 ст. 709 ГК РФ). В строительном подряде смета является обязательным элементом договора (п. 1 ст. 743 ГК РФ).

Смета подразделяется на приблизительную (когда в момент ее составления нельзя предусмотреть все затраты) и твердую (когда есть возможность точно учесть все расходы подрядчика). При отсутствии указания в договоре на характер сметы она считается твердой (п. 4 ст. 709 ГК РФ).

Твердая смета обычно постоянна. Однако в порядке исключения закон допускает для подрядчика право требовать увеличения твердой цены при сложных обстоятельствах. При отказе заказчика выполнить просьбу подрядчика по увеличению твердой цены последний вправе расторгнуть договор в судебном порядке (п. 6 ст. 709 ГК РФ). Имущественные последствия прекращения договора определяет суд, исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами понесенных расходов (п. 3 ст. 451 ГК РФ).

Форма договора подряда специально не установлена ГК РФ, поэтому она подчиняется общим правилам оформления сделок (ст. 158—161 ГК РФ). Обычно договор подряда облекается в простую письменную форму, но когда работа выполняется в присутствии заказчика, сделка может быть устной.

Подрядчик обязан выполнить работу по заданию заказчика и сдать ее результат. При этом качество выполненной работы должно соответствовать условиям договора, а при их отсутствии — обычно предъявляемым требованиям. Данные требования предъявляются в пределах разумного срока с момента ее завершения (но не более двух лет), а если законом или договором предусмотрен гарантийный срок — в течение этого срока.

Обычно подрядная работа выполняется иждивением подрядчика, т.е. из его материалов, его силами и средствами (п. 1 ст. 704 ГК РФ). Подрядчик отвечает за качество материалов и оборудования, а также за то, чтобы они не были в залоге или в собственности другого лица. Если подрядчик использует материалы заказчика, то он

обязан расходовать их экономно и расчетливо, а по окончании работы представить отчет заказчику и вернуть остаток материалов или с согласия заказчика оставить не израсходованные материалы себе и с учетом стоимости уменьшить цену работы (п. 1 ст. 713 ГК РФ). Если подрядчик не принял необходимых мер и имущество, переданное ему заказчиком, утрачено или повреждено, он должен возместить причиненные этим убытки (ст. 393, 714 ГК РФ).

Закон установил, что подрядчик выполняет работу на свой риск (п. 1 ст. 705 ГК РФ), т.е. он не вправе требовать оплаты своего труда, если предмет договора уничтожен или испорчен по не зависящим от подрядчика обстоятельствам (например, в результате наводнения, оползня и др.). Те же следствия наступают для подрядчика при невозможности окончания работы не по его вине (например, из-за возникшей тяжелой болезни). Если подрядчик просрочил передачу результата работы или заказчик просрочил его приемку, все эти риски несет сторона, допустившая просрочку. Согласно п. 5 ст. 709, п. 1 ст. 716 и ст. 726 ГК РФ подрядчик обязан предупредить заказчика:

- о непригодности или недоброкачественности предоставленных заказчиком материалов, оборудования, документации и др.;
- о возможных неблагоприятных для заказчика последствиях выполнения его указаний о способе исполнения работы;
- об иных обстоятельствах, которые грозят годности или прочности результатов выполняемой работы или создают невозможность ее завершения в срок;
- о необходимости существенного превышения приблизительной сметы.

Кроме того, подрядчик имеет право привлечь к исполнению своих договорных обязанностей других лиц (субподрядчиков), если из закона или договора не вытекает иное. В такой ситуации подрядчик выполняет роль генерального подрядчика, который несет ответственность перед заказчиком за действия субподрядчика, а перед субподрядчиком — за исполнение договорного обязательства заказчиком (п. 3 ст. 706 ГК РФ). Иначе говоря, заказчик не вступает в правоотношение с субподрядчиком, хотя по договору или закону может быть установлена и прямая ответственность заказчика и субподрядчика.

Подрядчик имеет право на оплату своего труда после сдачи результата работы при условии, что она выполнена в срок и надлежащим образом (п. 1 ст. 711 ГК РФ). Законом или договором может быть предусмотрен и иной порядок расчетов. Например, для строительного подряда характерна оплата отдельных этапов работ, строительство объектов для федеральных нужд предполагает аван-

сирование работ до 30% годового лимита капитальных вложений, а в договоре бытового подряда работа иногда оплачивается полностью при заключении договора.

Заказчик обязан принять от подрядчика результат работы и уплатить за него вознаграждение. Первая обязанность предусмотрена ст. 720 ГК РФ. Приемка должна проходить в сроки и в порядке, которые предусмотрены договором. Она осуществляется с участием подрядчика и, как правило, удостоверяется актом или иным документом. В нем отражаются недостатки в работе либо возможность последующего предъявления требований об их устранении. Если обнаруженные недостатки не отмечены в акте, впоследствии нельзя предъявлять по ним требования, в том числе и путем привлечения свидетельских показаний. Такое же последствие наступает для заказчика, принявшего работу без проверки.

Закон обязывает заказчика оказывать содействие подрядчику в выполнении работ, например, инструктировать его о правилах использования сложного оборудования, предоставляемого заказчиком, произвести определенные подготовительные работы. Конкретные случаи такого содействия, а также объем и порядок его оказания предусматриваются соглашением сторон (ст. 718 ГК РФ).

Заказчик, получивший в процессе исполнения договора сведения, составляющие коммерческую тайну, обязан сохранять ее, не сообщать ее третьим лицам без согласия другой стороны (ст. 727 ГК РФ). Такая же обязанность возлагается и на подрядчика.

В ходе исполнения договора заказчик может в любое время проверять ход и качество работы, не вмешиваясь в деятельность подрядчика, который сам организует свой труд (п. 1 ст. 715 ГК РФ). При этом он может в любое время до сдачи ему работы отказаться от исполнения обязательства подрядчика (если иное не предусмотрено договором), уплатив ему вознаграждение пропорционально выполненной части работы, а также возместив причиненные этим убытки в пределах невыплаченной стоимости работ по договору (ст. 717 ГК РФ).

Если недостатки выявлены заказчиком в процессе исполнения работы, он может назначить подрядчику разумный срок для их устранения. При неисполнении подрядчиком этого требования заказчик может отказаться от договора либо поручить исправление недостатков другому лицу за счет подрядчика, а также при любом из этих вариантов потребовать возмещения убытков (п. 3 ст. 715 ГК РФ).

Закон установил, что выявленные после окончания работ недостатки по-разному влияют на характер наступающих для подрядчика последствий (п. 1 и 3 ст. 723 ГК РФ). Например, недостатки,

ухудшающие результат работы или делающие объект непригодным для использования, но они устранимые. Неустранимые недостатки дают заказчику право потребовать от подрядчика по своему выбору: безвозмездного устранения недостатков в разумный срок; соразмерного уменьшения установленной за работу цены; возмещения своих расходов на устранение недостатков. Вместо устранения недостатков подрядчик может безвозмездно выполнить работу заново и возместить заказчику убытки. При неустранимых недостатках в выполненной работе, а также если исправимые недостатки не были устранены в разумный срок, заказчик может отказаться от исполнения договора и потребовать возмещение убытков.

Для применения последствий, предусмотренных п. 1 и 3 ст. 723 ГК РФ, необходимо, чтобы надлежащее качество результата работы было выявлено в установленные сроки (п. 1 и 4 ст. 720 и ст. 724 ГК РФ). Они зависят от характера недостатков и наличия гарантийного срока на предмет договора.

По искам о ненадлежащем качестве работ (кроме работ, касающихся зданий и сооружений) применяется срок исковой давности. Он установлен п. 1 ст. 725 ГК РФ в один год. По всем другим требованиям сторон, связанным с ненадлежащим исполнением договора, срок исковой давности составляет три года (ст. 196 ГК РФ). При этом за качество материала, предоставленного заказчиком для выполнения работы, он отвечает по тем же правилам, что и продавец, продавший товар ненадлежащего качества (ст. 475 и п. 5 ст. 723 ГК РФ).

Последствия нарушения сроков (начальный, конечный или промежуточные), предусмотренных в указанном договоре, могут быть разными, если они не были соблюдены.

Если подрядчик не приступает своевременно к исполнению договора или выполняет работу медленно, так что окончание ее к сроку становится явно невозможным, заказчик может отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков (п. 2 ст. 715 ГК РФ). При нарушении срока окончания работ по договору наступают следующие последствия: если в результате просрочки исполнение договора утратило интерес для заказчика, он может отказаться от принятия исполнения и требовать возмещения убытков (п. 2 ст. 405 и п. 3 ст. 708 ГК РФ); на подрядчика возлагается риск случайной гибели или случайного повреждения материалов, оборудования или иного имущества заказчика, переданного для исполнения договора (п. 2 ст. 705 ГК РФ); возможно взыскание неустойки, если она предусмотрена договором или законом (например, согласно п. 5 ст. 28 Закона «О защите прав потребителя»).

Если имеет место нарушение промежуточных сроков исполнения договора, ответственность согласно ч. 2 п. 1 ст. 708 ГК РФ наступает и за их нарушение, однако ее конкретную форму и размер закон не определяет. Поэтому может применяться универсальная форма в виде возмещения убытков. Если в договоре исполнение этих сроков обеспечено неустойкой, то должна быть взыскана и она.

Если же подрядчик не исполнил обязанности по информированию заказчика и это привело к некачественному выполнению работы, то это влечет последствия, предусмотренные для случаев нарушения условий о качестве предмета договора и лишает подрядчика права ссылаться на непригодность материала заказчика и др. (п. 2 ст. 716 ГК РФ).

Если подрядчик своевременно не предупредил заказчика о необходимости превышения приблизительной сметы, то он обязан выполнить работу, сохраняя право на оплату по цене, определенной в договоре (ч. 2 п. 5 ст. 709 ГК РФ).

Закон установил, что меры наказания в договоре подряда могут применяться и к заказчику. Например, при нарушении им срока приемки работы: на него возлагаются риски, которые в пределах срока договора несет подрядчик (п. 2 ст. 705 ГК РФ); подрядчик может взыскать с заказчика убытки, вызванные просрочкой в исполнении договора (п. 1 ст. 393 ГК РФ); при уклонении заказчика от принятия выполненной работы подрядчик может продать ее результат по истечении месяца со дня, когда он должен быть передан заказчику, и после двукратного предупреждения заказчика. Вырученная от продажи сумма, за вычетом всех причитающихся подрядчику платежей, передается заказчику (п. 6 ст. 720 ГК РФ). Это правило действует, если договором не предусмотрено иное.

В случае невыполнения заказчиком своих обязанностей по договору (непредставление материала, оборудования, технической документации), что препятствует осуществлению работ, подрядчик может не приступать к работе, а начатую — приостановить либо отказаться от договора и потребовать возмещения убытков (ст. 719 ГК РФ). При этом если заказчик не оказывает согласно договору содействия в выполнении работы, подрядчик вправе требовать перенесения сроков исполнения работы, либо увеличения цены работы, или возмещения убытков (ч. 2 п. 1 ст. 718 ГК РФ).

21.2. Виды договора подряда

Среди видов договора подряда ГК РФ выделяет, прежде всего, договор бытового подряда. Отношения в рамках данного договора регулируются не только ГК РФ (§ 2 гл. 37), но и указанным выше

Законом «О защите прав потребителей», Правилами бытового обслуживания населения от 15 августа 1997 г., и другими актами.

По договору бытового подряда подрядчик, осуществляющий соответствующую предпринимательскую деятельность, обязуется выполнить по заданию гражданина (заказчика) определенную работу, предназначенную удовлетворять бытовые и другие личные потребности заказчика, а заказчик — принять и оплатить работу (ст. 730 ГК РФ).

Данный договор имеет свои особенности, которые объясняются составом субъектов и целенаправленностью договора. Подрядчиком по договору является лицо, которое занимается соответствующей предпринимательской деятельностью, заказчиком — только физическое лицо. Цель договора — удовлетворение личных потребностей граждан.

Закон признает бытовой подряд публичным договором (п. 2 ст. 730 ГК РФ). Это означает, что заказчик имеет право требовать заключения с ним договора, причем на тех же условиях, что и с другими потребителями.

Однако до заключения договора подрядчик обязан предоставить заказчику необходимую и достоверную информацию о предлагаемой работе (скажем, связанной с ремонтом автомобиля или телевизора), ее видах и об особенностях, о цене и форме оплаты, а также сообщить заказчику по его просьбе другие относящиеся к договору и соответствующей работе сведения. Если по характеру работы это имеет значение, подрядчик должен указать заказчику конкретное лицо, которое будет ее выполнять. При этом если заказчику не будет предоставлена возможность незамедлительно получить в месте заключения указанного договора информацию о предлагаемой работе, он может потребовать от подрядчика возмещение убытков, вызванных необоснованным уклонением от заключения договора (п. 4 ст. 445 ГК РФ).

Заказчик также может потребовать расторжения заключенного договора бытового подряда без оплаты выполненной работы, а также возмещения убытков, если из-за неполноты или недостоверности полученной от подрядчика информации был заключен договор на выполнение работы, не обладающей свойствами, которые имел в виду заказчик. Одновременно подрядчик, не предоставивший заказчику информации о работе, несет ответственность и за те недостатки работы, которые возникли после ее передачи заказчику вследствие отсутствия у него такой информации (ст. 732 ГК РФ).

Закон также установил, что если работа по договору бытового подряда выполняется из материала подрядчика (скажем, из его запчастей для автомашины), то материал оплачивается заказчиком при

заключении договора полностью или в части, указанной в договоре, с окончательным расчетом при получении заказчиком выполненной подрядчиком работы. В соответствии с договором материал может быть представлен подрядчиком в кредит, в том числе с условием оплаты заказчиком материала в рассрочку. Причем изменение в этом случае после заключения договора цены предоставленного подрядчиком материала не влечет перерасчета.

Если же работа по договору выполняется из материала заказчика, в квитанции или ином документе, выдаваемых подрядчиком заказчику при заключении договора, должны быть указаны точные наименование, описание и цена материала, которая определяется по соглашению сторон. Оценка материала в квитанции или ином аналогичном документе может быть впоследствии оспорена заказчиком в суде.

Согласно ст. 735 ГК РФ цена работы в договоре бытового подряда определяется соглашением сторон и не может быть выше устанавливаемой или регулируемой соответствующими государственными органами. Сама проделанная работа оплачивается заказчиком после ее окончательной сдачи подрядчиком. С согласия заказчика работа может быть оплачена им при заключении договора полностью или путем выдачи аванса. Причем в ходе передачи работы заказчику подрядчик обязан сообщить ему о требованиях, которые необходимо соблюдать для эффективного и безопасного использования результата работы, а также о возможных для самого заказчика и других лиц последствиях несоблюдения соответствующих требований (ст. 736 ГК РФ).

В случае обнаружения недостатков во время приемки результата работы или после его приемки в течение гарантийного срока, а если он не установлен, — разумного срока, но не позднее двух лет (для недвижимого имущества — пяти лет) со дня приемки результата работы, заказчик имеет право по своему выбору осуществить одно из предусмотренных в ст. 723 ГК РФ прав либо потребовать безвозмездного повторного выполнения работы или возмещения понесенных им расходов на исправление недостатков своими средствами или третьими лицами (ч. 1 ст. 737 ГК РФ).

Заказчик может потребовать безвозмездного повторного выполнения работы или возмещения понесенных им расходов на исправление недостатков своими средствами или третьими лицами. Требование о безвозмездном устранении недостатков результата работы, которые могут представлять опасность для жизни и здоровья самого заказчика и других лиц, может быть предъявлено заказчиком или его правопреемником в течение 10 лет с момента принятия результата работы, если срок службы не установлен (ч. 2

ст. 737 ГК РФ). Однако в случае ненадлежащего выполнения или невыполнения данной работы заказчик может воспользоваться правами покупателей и потребовать от подрядчика исполнения обязательства в натуре, несмотря на то, что подрядчик возместил убытки и уплатил неустойку (ст. 503—505 ГК РФ). Законом о защите прав потребителей установлена ответственность подрядчика в форме штрафной неустойки (ст. 13, 28, 29).

В случае неявки заказчика за получением результата выполненной работы или иного уклонения заказчика от его приемки подрядчик, письменно уведомив заказчика, может по истечении двух месяцев со дня такого предупреждения продать результаты работы за разумную цену, а вырученную сумму, за вычетом всех причитающихся подрядчику платежей, внести в депозит в соответствии с п. 4 ст. 327 ГК РФ (ст. 738 ГК РФ).

По договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик — создать ему необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену (ст. 740 ГК РФ).

Помимо ГК РФ договор строительного подряда регулируется специальными нормативными актами: Строительные нормы и правила Российской Федерации. Часть 1 «Общие требования». СНиП 12-03-2001, иными СНиП (строительные нормы и правила) федерального, регионального уровня, стандартами строительства государственными, отраслевыми и организаций, сводом правил по проектированию и строительству и др.

При заключении и исполнении договоров строительного подряда применяются и другие нормативные правовые акты, в частности, Градостроительный кодекс РФ от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ (с изм. от 27 июля 2006 г.)[1], Федеральный закон «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»; Федеральный закон «О концессионных соглашениях»; и др.

К отличительным признакам договора следует отнести особый состав субъектов, предмет, наличие цены (так же, как и срока) в качестве существенного условия договора, продолжительный период действия договора, более широкий круг обязанностей сторон и др.

В качестве подрядчика по данному договору выступает строительная или строительно-монтажная организация, или индивидуальный предприниматель, который имеет лицензию на ведение строительной работы. В качестве заказчика может быть как физиче-

[1] СЗ РФ. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 16; 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3442.

ское, так и юридическое лицо. Если работы выполняются для удовлетворения личных потребностей гражданина, то отношения сторон регулируются нормами о бытовом подряде, что не исключает и дополнительного применения к ним § 3 гл. 37 ГК РФ.

Указанный договор заключается на строительство здания, на выполнение монтажных, пусконаладочных и иных работ, неразрывно связанных со строящимся объектом. Договор может заключаться и относительно капитального ремонта сооружения (п. 2 ст. 740 ГК РФ). При этом в организацию строительства может вовлекаться и инженерная организация (ст. 749 ГК РФ). Это — специализированная организация (или гражданин), имеющая соответствующую лицензию. Согласно этому, инженер осуществляет контроль и надзор за строительством и имеет право принимать решения во взаимоотношениях с подрядчиком от имени заказчика, поэтому на совершенствование юридических действий он должен иметь доверенность (например, на предъявление претензий по поводу недостатков работы). В основе отношений между заказчиком и инженером лежит договор поручения (не исключены здесь и трудовые отношения, хотя ст. 749 ГК РФ их не предусматривает).

В соответствии с законом на заказчика возлагается обязанность по предоставлению земельного участка, а если в договоре предусмотрено, то и передача подрядчику в пользование необходимых для осуществления работ зданий, сооружений, обеспечение транспортировки грузов, временная подводка сетей энергоснабжения и другие услуги (п. 1 и 2 ст. 747 ГК РФ). При этом заказчик должен организовать и осуществить приемку результата работы за свой счет, если иное не предусмотрено договором (ч. 1 п. 2 ст. 753 ГК РФ).

Дополнительные обязанности могут возлагаться и на подрядчика. В частности, он может взять на себя обязанность по обеспечению эксплуатации объекта после его принятия в течение указанного в договоре срока (ч. 2 п. 2 ст. 740 ГК РФ). Подрядчик обязан соблюдать требования об охране окружающей среды и обеспечении безопасности строительных работ (п. 1 ст. 751 ГК РФ). Как на заказчика, так и на подрядчика может возлагаться обязанность по страхованию объекта строительства, материала, оборудования и другого имущества, используемого при строительстве, или по страхованию риска ответственности за причинение вреда другим лицам при строительстве (п. 1 ст. 742 ГК РФ).

Если в ходе строительства обнаруживаются непредвиденные препятствия, и подрядчик, и заказчик должны принять все зависящие от них разумные меры по их устранению (п. 1 ст. 750 ГК РФ). Конкретные формы сотрудничества определяются соглашением обеих сторон.

Если по не зависящим от сторон причинам работы по договору строительного подряда приостановлены и объект строительства законсервирован, заказчик обязан оплатить подрядчику в полном объеме выполненные до момента консервации работы, а также возместить расходы, вызванные необходимостью прекращения работ и консервацией строительства, с зачетом выгод, которые подрядчик получил или мог получить вследствие прекращения работ (ст. 752 ГК РФ).

Закон четко устанавливает, что заказчик, получивший сообщение подрядчика о готовности к сдаче результата выполненных по договору строительного подряда работ либо, если это предусмотрено договором, выполненного этапа работ, обязан немедленно приступить к его приемке. Он организует и осуществляет приемку результата работ за свой счет, если иное не предусмотрено договором. В предусмотренных законом случаях в приемке результата работ должны участвовать представители государственных органов и органов местного самоуправления.

Заказчик, предварительно принявший результат отдельного этапа работ, несет риск последствий гибели или повреждения результата работ, которые произошли не по вине подрядчика.

Сдача результата работ подрядчиком и приемка его заказчиком оформляются актом, который подписывается обеими сторонами. При отказе одной из сторон от подписания акта, в нем делается отметка об этом, и акт подписывается другой стороной. Односторонний акт сдачи или приемки результата работ может быть признан судом недействительным лишь в случае, если мотивы отказа от подписания акта признаны им обоснованными.

В случаях, когда это предусмотрено законом или договором, приемке результата работ должны предшествовать предварительные испытания. В такой ситуации приемка может осуществляться только при положительном результате предварительных испытаний. Однако заказчик может отказаться от приемки результата работ в случае обнаружения недостатков, которые исключают возможность его использования для указанной в договоре строительного подряда цели и не могут быть устранены подрядчиком или заказчиком (ст. 753 ГК РФ).

По закону подрядчик несет ответственность перед заказчиком за допущенные отступления от требований, предусмотренных в технической документации и в обязательных для сторон строительных нормах и правилах, а также за недостижение указанных в документации показателей объекта строительства, в том числе таких, как производственная мощность предприятия. При реконструкции (обновлении, перестройке, реставрации и т.п.) здания или сооружения

на подрядчика возлагается ответственность за снижение или потерю прочности, устойчивости, надежности здания, сооружения или его части. Но подрядчик не несет ответственности за допущенные им без согласия заказчика мелкие отступления от технической документации, если докажет, что они не повлияли на качество объекта строительства.

Согласно ГК РФ, подрядчик, если иное не предусмотрено договором, гарантирует достижение объектом строительства указанных в технической документации показателей и возможность эксплуатации объекта в соответствии с указанным договором на протяжении гарантийного срока. Установленный законом гарантийный срок может быть увеличен соглашением сторон. Он отвечает также за недостатки (дефекты), обнаруженные в пределах гарантийного срока, если не докажет, что они произошли из-за нормального износа объекта или его частей, неправильной его эксплуатации или неправильности инструкций по его эксплуатации, разработанных самим заказчиком или привлеченными им третьими лицами, ненадлежащего ремонта объекта.

Течение гарантийного срока прерывается на все время, на протяжении которого объект не мог эксплуатироваться вследствие недостатков, за которые отвечает подрядчик. При обнаружении в течение этого срока недостатков, указанных в п. 1 ст. 754 ГК РФ, заказчик должен заявить о них подрядчику в разумный срок при их обнаружении.

При предъявлении требований, связанных с надлежащим качеством результата работ, применяются правила, предусмотренные п. 1—5 ст. 724 ГК РФ. Предельный срок обнаружения недостатков, в соответствии с этой статьей ГК, составляет 5 лет.

По закону договором строительного подряда может быть предусмотрена обязанность подрядчика устранить по требованию заказчика и за его счет недостатки, за которые подрядчик не несет ответственности. Однако подрядчик может отказаться от выполнения данной обязанности в случаях, когда устранение недостатков не связано непосредственно с предметом договора либо не может быть осуществлено подрядчиком по не зависящим от него причинам.

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 (ст. 758 ГК РФ). Данный договор тесно связан со строительным подрядом. Ведь обычно до начала строительства проводятся проектные и изыскательские работы, результат которых ложится в основу технико-экономического обоснования

строительства и необходим для составления проекта. Эту деятельность осуществляет проектировщик (изыскатель), являющийся предпринимателем и имеющий соответствующую лицензию. Заказывать составление проекта или изыскательские работы может лицо, являющееся заказчиком в договоре строительного подряда, или сама строительная организация.

Правовое регулирование отношений между заказчиком и проектировщиком осуществляется согласно § 1 и 4 гл. 37 ГК РФ, кроме того, на них распространяются многие нормы законодательства, регламентирующего строительный подряд, и большое количество нормативно-технических правил, регулирующих порядок разработки, согласования и утверждения технической документации и проведения изыскательских работ.

Особенностью этого договора является то, что результат работы (техническая документация) до его передачи по акту подлежит согласованию с заказчиком, а при необходимости и с компетентными государственными органами или органами местного самоуправления (ч. 1 п. 1 ст. 760 ГК РФ). Передаваемая техническая документация должна обладать юридической чистотой. Это означает, что никакие третьи лица не имеют право воспрепятствовать выполнению работ (или ограничивать их) на основе подготовленной документации (п. 2 ст. 760 ГК РФ).

В соответствии с законом подрядчик несет ответственность за ненадлежащее составление технической документации и выполнение изыскательских работ, включая недостатки, которые обнаружены впоследствии в ходе строительства, а также в процессе эксплуатации объекта, созданного на основе технической документации и данных изыскательских работ. При обнаружении недостатков в документации или в изыскательских работах подрядчик по требованию заказчика обязан безвозмездно передать данную документацию и, соответственно, произвести необходимые дополнительные изыскательские работы, а также возместить заказчику причиненные убытки, если законом или договором подряда не установлено иное (ст. 761 ГК РФ).

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ заказчик обязан, если иное не предусмотрено договором:

- уплатить подрядчику установленную цену полностью после завершения всех работ или уплачивать ее частями после завершения отдельных этапов работ;
- использовать техническую документацию, полученную от подрядчика, только на цели, предусмотренные договором, не

передавать техническую документацию третьим лицам и не разглашать содержащиеся в ней данные без согласия подрядчика;

- оказывать содействие подрядчику в выполнении проектных и изыскательских работ в объеме и на условиях, предусмотренных в договоре;
- участвовать вместе с подрядчиком в согласовании готовой технической документации с соответствующими государственными органами и органами местного самоуправления;
- возместить подрядчику дополнительные расходы, вызванные изменением исходных данных для выполнения проектных и изыскательских работ вследствие обстоятельств, не зависящих от подрядчика;
- привлечь подрядчика к участию в деле по иску, предъявленному к заказчику третьим лицом в связи с недостатками составленной технической документации или выполненных изыскательских работ (ст. 762 ГК РФ).

Подрядные строительные работы (ст. 740 ГК), а также проектные и изыскательские работы (ст. 758 ГК), предназначенные для удовлетворения государственных или муниципальных нужд, осуществляются на основе государственного или муниципального контракта на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд.

По государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного характера работы и передать их государственному или муниципальному заказчику, а последний — принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату (ст. 763 ГК РФ). Отношения, связанные с подрядными работами для государственных или муниципальных нужд, регулируются ст. 763—768 ГК РФ, а также Федеральным законом от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (с изм. от 31 декабря 2005 г.)[1].

Кроме ГК РФ подрядные работы для государственных нужд регламентируются Основными положениями порядка заключения и исполнения государственных контрактов (договоров подряда) на строительство объектов для федеральных государственных нужд в

[1] СЗ РФ. 2005. № 30 (Ч. 1). Ст. 3105; 2006. № 1. Ст. 18.

Российской Федерации, утвержденными постановлением Совета Министров — Правительства РФ от 14 августа 1993 г. № 812 (с изм. от 18 февраля 1998 г.)[1], и другими нормативными правовыми актами.

Предметом подрядных отношений для государственных или муниципальных нужд являются строительные, проектные и изыскательские работы, предназначенные для удовлетворения государственных или муниципальных нужд.

В качестве сторон государственного или муниципального контракта выступают государственный или муниципальный заказчик и подрядчик (ст. 764 ГК РФ). Подрядчиком в данном случае может выступать юридическое или физическое лицо.

Государственными заказчиками по государственному контракту могут выступать органы государственной власти субъектов РФ, а также уполномоченные указанными органами государственной власти на размещение заказов на выполнение подрядных работ для государственных нужд получатели бюджетных средств при размещении заказов на выполнение таких работ за счет бюджетных средств.

Муниципальными заказчиками в этом случае могут выступать органы местного самоуправления, а также уполномоченные органами местного самоуправления на размещение заказов на выполнение подрядных работ для муниципальных нужд получатели бюджетных средств при размещении заказов на выполнение таких работ за счет бюджетных средств.

Основания и порядок заключения государственного или муниципального контракта определяются ст. 527 и 528 ГК РФ, т.е. они аналогичны основаниям и порядку заключения государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд.

Государственные или муниципальные заказчики размещают заказы на вновь начинаемое строительство на конкурсной основе, включая проведение торгов. В связи с этим законом о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд предусмотрено размещение заказов путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме, а также без проведения торгов.

Данный договор содержит обязательных условий гораздо больше, чем другие разновидности подряда. В нем должны быть отра-

[1] САПП РФ. 1993. № 34. Ст. 3189; СЗ РФ. 1998. № 8. Ст. 961.

жены объем и стоимость подлежащей выполнению работы, сроки ее начала и окончания, размер и порядок финансирования и оплаты работ, способы обеспечения исполнения обязательств сторон (п. 1 ст. 766 ГК РФ).

Ответственность за нарушение государственного контракта определяется общими нормами гражданского права и условиями договора. За виновное нарушение сроков строительства подрядчик уплачивает штраф за каждый день просрочки до фактического завершения строительства. Кроме того, при несоблюдении сроков выполнения работ или их этапов приостанавливается бюджетное финансирование и льготное государственное кредитование. Решение о дальнейшей судьбе строительства принимается в установленном порядке по предложению заказчика, согласованному с заинтересованными госорганами.

При уменьшении средств финансирования подрядных работ и изменении в связи с этим сроков строительства подрядчик может требовать от государственного заказчика возмещения убытков (п. 1 ст. 767 ГК РФ).

В случае нарушения установленных контрактом сроков ввода в действие предприятий, зданий, сооружений и др. по вине подрядчика им уплачивается штраф в размере одной тысячной части договорной стоимости за каждый день просрочки до фактического завершения строительства. Контрактом могут быть предусмотрены и другие меры имущественной ответственности, а также взыскание убытков в полном размере сверх неустойки.

Кроме того, подрядчик обязан устранить допущенные по его вине дефекты, обнаруженные в течение 12 месяцев со дня передачи результата работы.

Споры о порядке заключения, исполнения и изменения государственных контрактов на выполнение подрядных работ для государственных нужд рассматриваются в арбитражном суде.

ГЛАВА 22

Выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ

В условиях рыночных отношений возрастает роль гражданско-правовых средств в области повышения роли науки в жизни общества, в частности, в области гражданско-правовых договорных форм, применяемых к двум договорам — к договору на выполнение научно-исследовательских работ и к договору на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ (далее — договоры НИР и ОКР).

По договору на выполнение НИР исполнитель обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а по договору на выполнение ОКР — разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, заказчик же обязуется принять работу и оплатить ее (п. 1 ст. 769 ГК). Очевидно, что эти договоры близки, ибо у них одна сфера правового регулирования; но между ними есть и различия, касающиеся, в частности, решения вопросов о допустимости привлечения к исполнению договоров третьих лиц (ст. 770 ГК РФ) и о последствии невозможности достижения оговоренных договорами результатов (ст. 775, 776 ГК РФ), обусловленных несовпадением их предметов. Оба договора являются консенсуальными, взаимными и возмездными, заключаемыми сторонами, как правило, на основе их свободного волеизъявления. По своей природе договоры на выполнение НИР и ОКР близки к договорам подрядного типа, так как они также направлены на выполнение определенных работ. При этом выполнение НИР и ОКР нередко приводит к созданию новых объектов интеллектуальной собственности — авторских произведений, изобретений, промышленных образцов, секретов производства и т.п., условия использования которых требуют специального соглашения сторон.

В качестве сторон в договорах на выполнение НИР и ОКР выступают исполнители и заказчики. Исполнителями работ являются как российские, так и иностранные юридические и физические лица. Обычно это научно-исследовательские, научные центры, учебные заведения, конструкторские учреждения, технологические организации и др. Заказчиками работ могут быть любые организации и граждане, органы государственной власти и управления, которые нуждаются

в проведении соответствующих научных исследований и разработок.

Предмет обоих договоров — это результат, который должен быть получен исполнителем в ходе творческого решения поставленной заказчиком задачи. Это могут быть законченная научно-исследовательская, конструкторская и технологическая работа, образец нового изделия, новая технология, выработка соответствующих гипотез, теорий, заключений, рекомендаций и т.п.

При заключении договора стороны, как правило, определяют лишь общие научно-технические, экономические, иные требования, которым должен отвечать ожидаемый результат. В этих целях заказчик разрабатывает и согласовывает с исполнителем техническое задание, а исполнитель готовит программу предстоящих работ.

Стороны устанавливают цену работ и включают в нее компенсацию издержек исполнителя и причитающееся ему вознаграждение. Обычно цена работы определяется путем составления сметы, которая готовится исполнителем и с момента подтверждения ее заказчиком становится составной частью договора. При этом цена выполнения НИР и ОКР может быть приблизительной или твердой. Договор может предусматривать также надбавки (скидки) к договорной цене с учетом выполнения условий договора и достигнутых характеристик полученной продукции. Порядок расчетов выбирается самими сторонами и может предусматривать единовременную оплату работ в установленный срок со дня подписания акта сдачи-приемки, оплату отдельных этапов работ, выплату аванса и т.д.

Срок действия договора на выполнение НИР и ОКР устанавливается с учетом сложности решаемых задач, ориентировочного объема предстоящих работ, обеспеченности исполнителя финансовыми и иными ресурсами и т.п. С указанием начального и конечного сроков выполнения работ могут согласовываться сроки завершения отдельных этапов работ, которые отражаются в календарном плане или ином документе.

Обычно рассматриваемый договор заключается в простой письменной форме путем составления сторонами единого документа, имеющего ряд приложений в виде технического задания заказчика, согласованной сторонами сметы, плана работ и т.п. Договоры на выполнение НИР и ОКР заключаются по свободному волеизъявлению сторон в общем порядке, который определен гл. 28 ГК РФ. В тех случаях, когда НИР и ОКР выполняются для государственных нужд на основе государственного контракта, последний заключается по правилам, предусмотренным ст. 528 ГК РФ.

Обязанность исполнителя в договорах на выполнение НИР и ОКР состоит в проведении работ в соответствии с согласованным с заказчиком техническим заданием и передаче заказчику их результатов в предусмотренный договорами срок. При этом закон позволяет ученым, разработчикам и проектантам привлекать к испол-

нению договоров третьих лиц (ст. 770 ГК РФ). Если конкретным договором это специально не оговорено, действует правило: в договоре на выполнение НИР исполнитель обязан провести научные исследования лично. В договоре же на выполнение ОКР, в случае привлечения к исполнению договора третьих лиц, применяются правила о генеральном подрядчике и субподрядчике (ст. 706 ГК РФ).

В процессе работы исполнитель должен проявить творческий, научный подход, старание и иные качества, необходимые для выполнения договора. При этом, однако, он не гарантирует обязательное достижение ожидаемого результата. Договор будет считаться выполненным и тогда, когда теоретически или экспериментально доказана невозможность решения поставленной задачи. В таком случае исполнитель обязан проинформировать заказчика об обнаруженной невозможности получить ожидаемые результаты и определить конкретный срок, в течение которого стороны должны решить вопрос о своих дальнейших действиях.

Если результат работ в целом достигнут, но имеются недостатки, исполнитель обязан своими силами и за свой счет их устранить. Но данная обязанность возлагается на исполнителя лишь в том случае, если недостатки в работе допущены по его вине (ст. 401 ГК РФ). Однако если он докажет, что недостатки в работе вызваны действиями заказчика, вопрос об их устранении решается по согласованию сторон. При этом исполнитель обязан проконтролировать, чтобы при этом не нарушались исключительные права других лиц.

Если, по мнению исполнителя, в ходе выполнения НИР и ОКР необходимо использовать охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, которые принадлежат третьим лицам, исполнитель должен согласовать этот вопрос с заказчиком, так как использование указанных чужих объектов допускается лишь при условии приобретения прав на их использование и ведет к удорожанию цены работ.

Заказчик, со своей стороны, обязан предоставить исполнителю необходимую для выполнения работы информацию. При этом объем, характер, срок и форма ее предоставления зависят от множества факторов и могут быть конкретизированы в договоре. Однако общее требование закона сводится к тому, что эта информация должна быть полной для выполнения работы.

Затем заказчик обязан выдать исполнителю техническое задание и согласовать с ним программу или тематику работ. В техническом задании, которое составляется заказчиком обычно еще до подписания договора, уточняется в процессе переговоров с исполнителем и после согласования сторонами становится неотъемлемой частью договора, определяются технико-экономические и иные требования, которым должны соответствовать результаты работ. Подготовка технического задания может быть возложена и на исполнителя. В этом случае обязанностью заказчика является рассмотрение этого документа и его согласование.

В конце произведенных работ заказчик должен принять их результаты. Сдача-приемка выполненных работ осуществляется сторонами по согласованной в договоре процедуре. Исполнитель сообщает заказчику об окончании отдельных этапов работ или работы в целом и представляет заказчику акт сдачи-приемки с приложением к нему предусмотренных договором документов, например, научного отчета, комплекта научной, технической и другой документации, протокола комиссии по приемке опытных образцов новой техники и т.п.

В целях качественной приемки результатов работ заказчик может выделить своего уполномоченного представителя или сформировать комиссию и приступить к приемке не позже оговоренного сторонами срока. Он должен рассмотреть представленные ему отчетные документы и по результатам этой работы подписать акт сдачи-приемки или заявить о своем отказе от приемки работ. В последнем случае сторонами составляется двусторонний акт с перечнем необходимых доработок и указанием срока их выполнения. И сдача-приемка работ по договорам уже осуществляется на основе заключений специальных комиссий, сформированных сторонами. В случае уклонения заказчика от приемки результатов работ при отсутствии надлежащих для этого оснований наступают последствия, предусмотренные ст. 738 ГК РФ.

Заказчик обязан также оплатить результаты работ исполнителя. Оплата производится в соответствии с договорной ценой с учетом установленных сторонами надбавок (скидок) за сокращение сроков выполнения работ, улучшение параметров разработок, проведение исполнителем вариантных исследований и иных оговоренных условий. Риск случайной невозможности исполнения несет заказчик. Одновременно закон говорит, что в договоре на выполнение НИР заказчик обязан оплатить стоимость работ, которые проведены исполнителем до выявления невозможности получить предусмотренные договором результаты, но не свыше соответствующей части цены работ, указанной в договоре (ст. 775 ГК РФ). При обнаружении возникшей не по вине исполнителя невозможности или нецелесообразности продолжения ОКР заказчик обязан оплатить понесенные исполнителем затраты в полном объеме (ст. 776 ГК РФ). В обоих случаях бремя доказывания объективности получения отрицательного результата возлагается на исполнителя.

В частности, на заказчика могут при этом возлагаться обязанности по обеспечению исполнителя материалами, оборудованием, образцами и т.п., по оказанию исполнителю необходимого содействия в выполнении работы и т.д. В свою очередь, исполнитель может принимать на себя обязанности по текущему информированию заказчика в ходе выполнения работ, по оказанию помощи во внедрении образцов новых изделий и разработанных им технологий в производство и т.д.

Зачастую возникает вопрос о праве сторон на объект интеллектуальной собственности. Надо сказать, что претендовать на обладание объектом интеллектуальной собственности могут и исполнитель, и заказчик: первый потому, что именно он является создателем научно-технической продукции, второй потому, что работа выполнена по его заданию и сполна им оплачена. При этом ст. 772 ГК РФ, посвященная данному вопросу, передает рассмотрение данного вопроса на усмотрение самих сторон.

Если в договоре вопрос об использовании результатов работ не согласован, то будет действовать правило, установленное п. 2 ст. 772 ГК РФ: заказчик имеет право использовать переданные ему исполнителем результаты работ, в том числе способные к правовой охране, а исполнитель вправе использовать полученные им результаты работ для собственных нужд. При этом если иное не предусмотрено договорами на выполнение НИР и ОКР, стороны обязаны обеспечить конфиденциальность сведений, которые касаются предмета договора, хода его исполнения и полеченных результатов. Объем сведений, признаваемых конфиденциальными, определяется в договоре (п. 1 ст. 771 ГК РФ). Более строго решается вопрос о возможности публикации полученных при выполнении работ сведений, признанных конфиденциальными. Согласно п. 2 ст. 771 ГК каждая из сторон может делать это только с согласия другой стороны.

Что касается ответственности сторон за нарушение договоров на выполнение НИР и ОКР, то в случае нарушения договорных обязательств исполнитель и заказчик несут ответственность за свои действия с учетом определенных особенностей. Среди этих особенностей выделяются две основные. Прежде всего, исполнитель несет ответственность за нарушение указанных договоров только при наличии своей вины. Это означает исключение из общего правила о том, что лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность и при отсутствии своей вины (п. 3 ст. 401 ГК РФ). И второе: ответственность исполнителя ограничена по объему, ибо если иное не предусмотрено договором, он должен возместить заказчику лишь реальный ущерб в имуществе, но не упущенную последним выгоду. Кроме того, договором может быть предусмотрено, что реальный ущерб подлежит возмещению лишь в рамках общей стоимости работ по договору (ст. 777 ГК РФ).

Заказчик же в этом случае несет ответственность при неисполнении своих обязанностей на основе общих правил. Иначе говоря, по закону общие положения об ответственности должны применяться и к исполнителю лишь тогда, когда им нарушены обязательства, прямо не связанные с выполнением НИР и ОКР, например, при разглашении доверительных сведений, когда чужая разработка выдана за свою, допущен плагиат и др.

ГЛАВА 23

Возмездное оказание услуг

В соответствии с договором возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик — оплатить их (ст. 779 ГК РФ).

Предметом этого договора могут быть любые виды услуг (услуги связи, медицинские, ветеринарные, аудиторские, консультационные, правовые, информационные, по обучению, туристическому обслуживанию и др.), за исключением тех, которые предусмотрены гл. 37, 38, 40, 41, 44—47, 49, 51 и 53 ГК РФ. По данному договору исполнитель обязуется совершать определенные действия или осуществлять определенную деятельность, многие из которых не имеют материального результата (например, услуги организации связи, кино, спортивных учреждений), другие же имеют материальный результат. Более того, в рамках одного вида услуги осуществление деятельности может иметь материальный результат, а может и не иметь.

Договор возмездного оказания услуг является консенсуальным, возмездным, двусторонне обязывающим.

Кроме того, одна из особенностей договоров о возмездном оказании услуг состоит в том, что большинство из них относится к числу публичных договоров, так как для их исполнителя чаще всего оказание определенных услуг является основным видом деятельности. В отношении таких договоров помимо положений гл. 39 ГК РФ и специальных нормативных актов применяются правила ст. 426 ГК РФ.

Необходимо отметить, что ГК РФ не устанавливает специальных правил, касающихся формы данного договора, поэтому при ее определении стороны должны руководствоваться требованиями гл. 9 ГК РФ, а также нормативных, правовых актов, которые регулируют порядок оказания конкретного вида услуг.

Нередко договоры об оказании услуг считаются договорами присоединения, т.е. их условия определяются одной из сторон в формулярах и иных стандартных формах (например, договоры об оказании услуг связи). В таких случаях к этим договорам применяются правила ст. 428 ГК РФ.

Закон устанавливает четко виды услуг, на которые распространяется действие рассматриваемого договора (п. 2 ст. 779 ГК РФ). Среди них — услуги связи, медицинские, ветеринарные, правовые, аудиторские, информационные, услуги в области образования, по туристическому обслуживанию. Данный перечень не является исчерпывающим. К предмету договора возмездного оказания услуг могут быть отнесены и иные услуги при условии, что они носят нематериальный характер и не подпадают под действие норм, касающихся договоров об оказании услуг (подряд, доверительное управление, банковский счет, поручение и т.п.).

Стороны рассматриваемого договора — это лицо (исполнитель), предоставляющее услуги, и заказчик — лицо, которому услуга предоставляется. Стороны по договору возмездного оказания услуг иногда называют услугодателем и услугополучателем. ГК РФ регулирует возмездное оказание услуг наиболее общим образом и потому содержит специальные требования к субъекту указанного договора. Однако к исполнителю часто предъявляются определенные требования, которые вызываются особенностями и характером предоставляемых им услуг. Такие требования устанавливаются обычно специальными нормативными актами (например, законами регулируется оказание услуг связи, адвокатских услуг). Ограничения могут касаться предоставления права заниматься определенными видами деятельности только перечисленным лицам или требования о наличии соответствующей лицензии и т.п. Например, только юридическое лицо может быть исполнителем по договору об оказании услуг телефонной связи; для оказания нотариальных услуг нужна лицензия.

По закону (ст. 780 ГК РФ) услуги должны оказываться исполнителем лично, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Нередко подобные положения содержатся в специальных нормативных актах. Так, в соответствии с Правилами производства и реализации продукции (услуг) общественного питания, утвержденными постановлением Правительства РФ от 13 апреля 1993 г.[1], организация, которая взяла на себя обязанность обслуживания в области общественного питания, должна выполнить эту обязанность лично. При невозможности личного исполнения организация должна не менее чем за 7 дней уведомить об этом заказчика и с его согласия обеспечить исполнение заказа другой организацией на тех же условиях.

Закон также устанавливает, что одним из существенных условий рассматриваемого договора является цена. В силу того, что многие из этих договоров относятся к публичным договорам, цена в них

[1] САПП РФ. 1993. № 16. Ст. 1354.

определяется обычно на основании единых тарифов и расценок, которые устанавливаются исполнителем. Иногда порядок определения тарифов регламентируется специальными нормативными актами. Например, в соответствии с Федеральным законом от 16 февраля 1995 г. «О связи»[1] тарифы и расценки за услуги организаций связи устанавливаются на договорной основе. При этом предусмотрены случаи бесплатного оказания услуг связи при вызове аварийной службы, скорой помощи, милиции.

В то же время устанавливаются и конкретные расценки. Так, согласно постановлению Правительства РФ от 18 мая 2005 г. (с изм. от 29 декабря 2005 г.) срок оплаты за оказание услуг по телефонной связи не может быть менее 15 дней со дня выставления клиенту счета[2].

Стороны определяют срок исполнения договора возмездного оказания услуг, если он не установлен в соответствующих нормативных актах. Но в ГК РФ нет специальных норм, посвященных регламентации срока исполнения обязательств по возмездному оказанию услуг. Тем не менее, данное условие является существенным. В частности, это подтверждается ст. 708 ГК РФ о сроке исполнения работ по договору подряда, которая согласно ст. 783 ГК РФ применяется к возмездному оказанию услуг. Но если в договоре отсутствует указание на срок исполнения обязательства, а также на нормативные акты, устанавливающие такой срок, договор не будет считаться незаключенным. В подобной ситуации применяются положения ст. 314 ГК РФ о сроке исполнения обязательства.

Закон устанавливает в общем плане права и обязанности сторон по договору возмездного оказания услуг. Детализация этих прав и обязанностей обычно производится в соответствующих нормативных актах либо непосредственно определяется соглашением сторон. Например, в постановлении Правительства РФ от 25 мая 2005 г. (с изм. от 30 июня 2005 г.)[3] уточняются права и обязанности клиентов при пользовании подвижной связи, и в частности, устанавливается 10-дневный срок оплаты услуг подвижной связи.

Основной обязанностью исполнителя является совершение действий по оказанию услуги. Поскольку в ГК РФ не установлено специальных правил исполнения договора возмездного оказания услуг, применяются положения об исполнении обязательств, установленные гл. 22 ГК РФ. При этом главной обязанностью заказчика явля-

---

[1] СЗ РФ. 1995. № 8. Ст. 600.
[2] СЗ РФ. 2005. № 21. Ст. 2030.
[3] СЗ РФ. 2005. № 22. Ст. 2133; 2005. № 27. Ст. 2768.

ется оплата услуг в сроки и в порядке, указанные в договоре (п. 1 ст. 781 ГК РФ).

Закон устанавливает также порядок оплаты услуг при невозможности исполнения обязательства. Когда невозможность исполнения наступила по вине заказчика, услуги должны быть оплачены в полном объеме, если иное не предусмотрено законом или рассматриваемым договором (п. 2 ст. 781 ГК РФ). Если возможность исполнения возникла по обстоятельствам, за которые ни одна из сторон не отвечает, заказчик обязан оплатить исполнителю фактически понесенные им расходы. Данная норма, кстати, также является диспозитивной. Законом или соглашением сторон могут быть установлены иные правила (п. 3 ст. 781 ГК РФ).

Прекращение указанного договора осуществляется по общим правилам, установленным в гл. 26 и 29 ГК РФ, с учетом положений ст. 782 ГК РФ.

По закону (ст. 782 ГК РФ) заказчик вправе отказаться от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов. При этом исполнитель может отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг лишь при условии полного возмещения заказчику убытков.

Общие положения о подряде (ст. 702—729) и положения о бытовом подряде (ст. 730—739) применяются к договору возмездного оказания услуг, если это не противоречит ст. 779—782 ГК РФ, а также особенностям предмета договора возмездного оказания услуг.

ГЛАВА 24

Перевозка и транспортная экспедиция

24.1. Понятие и виды транспортных перевозок

Транспортные перевозки играют огромную роль в экономике Российской Федерации. Это важнейшая среда хозяйственной деятельности нашей страны, и ее цель — своевременный и эффективный процесс перемещения грузов, товаров и пассажиров. Поэтому законодатель уделяет сегодня огромное внимание отношениям, которые складываются в области транспортировки грузов, пассажиров и их багажа, и они регулируются не только ГК РФ, но и многочисленными нормативными правовыми актами — транспортными уставами и кодексами, иными законами и правилами. В настоящее время к основным нормативным актам в области транспорта относятся: Кодекс внутреннего водного транспорта РФ от 7 марта 2001 г. № 24-ФЗ (с изм. от 29 июня 2005 г.)[1]; Федеральный закон от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта РФ» (с изм. от 7 июля 2003 г.)[2]; Кодекс торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ (с изм. от 20 декабря 2005 г.)[3]; Устав автомобильного транспорта РСФСР, утвержденный постановлением Совмина РСФСР от 8 января 1969 г. № 12 (в ред. от 18 февраля 1991 г., с изм. от 28 апреля 1995 г.)[4]; Воздушный кодекс РФ от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ (с изм. от 18 июля 2006 г.)[5].

Огромное значение для регулирования отношений в области транспорта имеют нормативные акты Правительства РФ и транспортных ведомств, которые издаются во исполнение прямого поручения, содержащегося в транспортных уставах и кодексах (напри-

---

[1] СЗ РФ. 2001. № 11. Ст. 1001; 2004. № 27. Ст. 2711.
[2] СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 170; 2003. № 28. Ст. 2891.
[3] СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2207; 2005. № 52 (Ч. 1); 1999. № 18. Ст. 2207.
[4] СП РСФСР. 1969. № 2/3. Ст. 8; СЗ РФ. 1995. № 19. Ст. 1762.
[5] СЗ РФ. 1997. № 12. Ст. 1383; 2006. № 30. Ст. 3291.

мер, ст. 5 КТМ), а также международные соглашения России, например: Международная конвенция для объединения некоторых правил относительно оказания помощи и спасения на море, 1910 г., Конвенция для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, 1929 г., Конвенция об унификации некоторых правил о коносаменте, 1924 г. (Гамбургские правила).

Кроме того, на железнодорожном транспорте в соответствии с постановлением Правительства РФ от 18 мая 2001 г. № 384 «О Программе структурной реформы на железнодорожном транспорте» (с изм. от 20 декабря 2004 г.)[1] осуществляются трансформация отношений собственности, кардинальное изменение существа правоотношений, связанных с организацией и обеспечением перевозочного процесса, развитие конкурентной среды в сфере железнодорожных перевозок, возможность функционирования независимых перевозчиков.

Правовое обеспечение реформы предусмотрено Федеральным законом от 10 января 2003 г. № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» (с изм. от 7 июля 2003 г.), Федеральным законом от 27 февраля 2003 г. № 29-ФЗ «Об особенностях управления и распоряжения имуществом железнодорожного транспорта» (с изм. от 22 августа 2004 г.)[2] и другими нормативными правовыми актами.

В результате преобразований создано ОАО «Российские железные дороги», устав которого утвержден постановлением Правительства РФ от 18 сентября 2003 г. № 585 (с изм. от 17 августа 2005 г.)[3]. При этом в соответствии с Законом о железнодорожном транспорте в Российской Федерации имущество железнодорожного транспорта может находиться в государственной, муниципальной, частной и иных формах собственности в соответствии с законодательством РФ (п. 6 ст. 1).

В указанных законодательных и иных актах, исходя из видов участвующих в перевозке транспортных организаций, количества их при доставке одного и того же груза или пассажиров, особенностей организации перевозочного процесса, транспортные перевозки подразделяются на следующие виды: железнодорожные, автомобильные и перевозки, осуществляемые морским, речным транспортом и авиацией; грузовые и пассажирские; местного сообщения (на всех видах транспорта), прямого сообщения (на всех видах транспор-

[1] СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2366; 2004. № 52 (Ч. 2). Ст. 5482.
[2] СЗ РФ. 2003. № 9. Ст. 805; 2004. № 35. Ст. 3607.
[3] СЗ РФ. 2003. № 39. Ст. 3766; 2005. № 34. Ст. 3512.

та, кроме морского), прямого смешанного сообщения (на всех видах транспорта).

Перевозки в местном сообщении осуществляются одним транспортным предприятием; перевозки прямого сообщения выполняются по одному транспортному документу несколькими транспортными предприятиями одного вида; перевозки прямого смешанного сообщения также осуществляются по одному транспортному документу, оформляемому на весь путь следования пассажира, багажа или груза, но предприятиями различных видов транспорта.

В законодательстве различаются также каботажные перевозки — выполняемые между российскими портами, и перевозки в заграничном сообщении. Перевозки в большом каботаже производятся между портами, расположенными на разных морях, в малом каботаже — между портами, расположенными в пределах одного моря.

В связи с этим при перевозке перемещается транспортное средство (автомобиль, вагон) вместе с грузом. При транспортировке осуществляется не только перевозка, но и перемещение груза любым способом, например, перекачка нефти, подача газа по трубопроводам. При транспортировке таким способом движется только продукция: нефть, газ. Не является перевозкой также сплав леса по реке без участия транспортного средства.

По закону в правоотношении, возникающем в ходе транспортных перевозок, выделятся два самостоятельных обязательства: первое — предоставить транспорт и предъявить груз к перевозке, второе — перевезти вверенный перевозчику грузоотправителем груз и вручить его получателю. В качестве основания возникновения первого обязательства служит соглашение сторон (грузоотправителя и транспортной организации) о виде подаваемых под погрузку транспортных средств, содержащее необходимые сведения о грузе, месте погрузки и другие данные, необходимые для организации транспортного процесса.

В условиях стабильных объемов перевозок грузов и сложившихся хороших отношений сторон указанные правоотношения могут возникнуть по результатам заключения долгосрочных договоров об организации перевозок, содержание которых раскрывается в ст. 798 ГК РФ.

По договору об организации перевозки грузов, как сказано в ч. 2 ст. 798, перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец — предъявлять к перевозке грузы в обусловленном объеме. В таком договоре определяются объемы перевозок (количество груза в тоннах, иных единицах измерения), сроки предоставления транспортных средств, требования, предъявляемые к транспортным средствам и грузам, порядок расчетов и иные условия ор-

ганизации перевозки. Однако при отсутствии такого договора транспорт предоставляется на основании заявок (заказов) на транспорт, подаваемых грузоотправителем и принимаемых (акцептуемых) перевозчиком в соответствии с транспортными уставами, кодексами и Правилами перевозок.

На железнодорожном транспорте может быть также заключен долгосрочный договор о перевозке грузов, но чаще всего при систематических регулярных перевозках грузоотправитель в установленном порядке подает месячную заявку на перевозку, которая именуется развернутым месячным планом перевозок. При наличии такого договора стороны обычно согласовывают месячные, декадные объемы перевозки грузов, количество груза в тоннах, которое будет перевезено за тот или иной промежуток времени.

Подача и принятие перевозчиком заявки — это определенная законом процедура заключения соглашения о предоставлении транспорта.

Объемы перевозок, которые при регулярных перевозках приняты, согласованы сторонами и за невыполнение которых транспортные уставы и кодексы предусматривают ответственность, именуются в них планами перевозок, а ответственность — ответственностью за невыполнение плана перевозок; т.е. здесь речь идет об ответственности за неподачу транспорта и непредъявление к перевозке груза в количестве (объеме), согласованном сторонами.

По закону на автомобильном, речном и морском транспорте стороны могут детализировать показатели отгрузки в согласованном графике. График — документ, определяющий расписание подачи транспорта (тоннажа) и предъявления груза в установленном объеме в соответствующие дни и часы в течение планируемого периода (декады, месяца).

Имея на руках соглашение, определяющее объемы перевозок и порядок их выполнения (план перевозок, заявок и др.), отправитель обязан выставить конкретный груз, готовый к отправке, а перевозчик — предоставить соответствующие транспортные средства, пригодные для перевозки этого груза. Предмет исполнения указанного обязательства определяется специфическими чертами: отправитель обязан предъявить к перевозке груз в соответствующем объеме (количестве), а транспортное предприятие — предоставить достаточное для его перевозки количество транспортных средств. Отправитель не может требовать предоставления ему вагона или автомашины с определенным номерным знаком или судна, индивидуализированного соответствующим названием.

Закон требует, чтобы, например, перевозка грузов морем осуществлялась на строго определенных судах. Основанием для возник-

новения обязательства перевести груз на определенном судне является специальный договор фрахтования судна — чартер (ст. 120 Кодекса торгового мореплавания — КТМ). Воздушный кодекс РФ также предусматривает возможность фрахтования воздушных судов и оформление чартера (ст. 104).

Согласно законодательству подача транспортных средств, не пригодных для перевозки груза, или предъявление его в недостойном состоянии, а также если груз не приведен отправителем в надлежащее состояние в срок, обеспечивающий своевременную отправку, квалифицируется как неисполнение обязательства, предусмотренного в соглашении об объемах перевозок. Причем за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, которые вытекают из соглашения об объемах перевозок, стороны несут имущественную ответственность.

Кроме того, при неподаче транспортных средств в количестве, достаточном для выполнения объемов перевозок, перевозчик обязан уплатить грузоотправителю штраф (неустойку). На железнодорожном транспорте штраф определяется в твердых денежных суммах путем указания на количество минимальных размеров оплаты труда (за каждый неподанный вагон либо за тонну груза, если перевозка планировалась в тоннах и вагонах, — ст. 105 ТУЖД). На других видах транспорта штраф установлен в процентном отношении к провозной плате, которую перевозчик получил бы, если бы перевозка состоялась: на автомобильном — 20%, речном — 25%, на морском — 100% провозной платы за непринятое количество груза, подготовленного к отправке (ст. 127 УАТ, ст. 180 УВВТ, п. 6 Положения о взаимной имущественной ответственности предприятий морского транспорта Министерства морского флота и отправителей за невыполнение плана перевозок груза в каботаже). Такую же ответственность несет грузоотправитель за непредъявление груза к перевозке. Вместе с тем закон устанавливает возможность увеличения ответственности по соглашению сторон. В частности, в договоре об организации перевозок могут быть увеличены, по сравнению с указанными в транспортных кодексах и уставах, неустойки (штрафы). Может быть предусмотрена штрафная неустойка, т.е. допускающая взыскание помимо неустойки также убытков (п. 1 ст. 394 ГК РФ). При этом соглашения об ограничении или устранении установленной законом ответственности перевозчика ничтожны, за исключением случаев, когда возможность таких соглашений предусмотрена транспортными уставами и кодексами (п. 2 ст. 793 ГК РФ).

Ответственность за невыполнение согласованных объемов перевозок наступает независимо от вины должника. Законодатель предусмотрел четкий перечень оснований освобождения от ответствен-

ности за невыполнение объемов перевозок. Для грузоотправителей и перевозчиков такими обстоятельствами считаются: стихийные явления, создающие невозможность исполнения обязательства подать транспорт, предъявить груз и выполнить погрузочно-разгрузочные работы (п. 2 ст. 794 ГК РФ, ст. 106, 107 ТУЖД, п. «а» ст. 131 УАТ); временное запрещение или ограничение погрузки и перевозки в определенных направлениях компетентными органами (ст. 106, 107 ТУЖД, п. «в» ст. 131 УАТ); военные действия (п. 2 ст. 794 ГК РФ).

Наряду с этим грузоотправители могут освобождаться от ответственности по причине аварии, в результате которой работа была прекращена на срок не менее трех суток.

Закон также требует, чтобы обязательство предоставить транспорт и использовать его могло быть выполнено реально. Однако иногда такое обязательство бывает исполнено ненадлежащим образом. Тогда имущественная ответственность наступает не только за невыполнение согласованных объемов перевозок, но и за нарушение других вытекающих из них обязанностей.

Так, транспортные уставы и кодексы предусматривают ответственность в виде штрафа: грузоотправителей — за сверхнормативные простои транспорта (ст. 141, 142 УАТ, ст. 197 УВВТ), неправильное оформление транспортной накладной (ст. 145 УАТ); кроме того, взыскиваются убытки, причиненные перевозчику (ст. 113 ТУЖД, ст. 145 УАТ, ст. 198 УВВТ); перевозчика — за подачу под погрузку неочищенного подвижного состава (ст. 121 ТУЖД), опоздание подачи транспортного средства по графику (ст. 129 УАТ, п. 9 Положения о взаимной имущественной ответственности предприятий морского транспорта Министерства морского флота и отправителей за невыполнение плана перевозок грузов в каботаже) и за другие нарушения обязанностей, направленных на обеспечение выполнения обязательства принять грузы к перевозке.

Данные меры ответственности применяются независимо от того, выполняется ли в итоге согласованный объем перевозок, и независимо от взыскания штрафа за его невыполнение.

Основанием к заключению договора перевозки грузов является предъявление груза к перевозке и его принятие. Следовательно, соглашение по объемам перевозок влечет и возникновение обязательства заключить договор перевозки.

24.2. Формы организации и виды договора перевозки груза

Под организацией перевозок грузов понимается совокупность юридических и фактических действий перевозчика и его клиентов, которые предшествуют заключению договора перевозки грузов. Ор-

ганизация перевозок включает в себя весь период перемещения груза из пункта отправления в пункт назначения. Однако при необходимости осуществления систематических перевозок важны предварительные совместные действия перевозчика и грузоотправителя, поэтому в ст. 798 ГК РФ предусмотрена возможность заключения договора об организации перевозки грузов между перевозчиком и грузовладельцем.

Формы организации перевозок устанавливаются в рамках того или иного вида транспорта.

Так, на железнодорожном транспорте грузоотправители, грузополучатели при осуществлении перевозок грузов заключают с перевозчиками долгосрочные договоры об организации перевозок. В этих договорах определяются предполагаемые объемы перевозок грузов, сроки и условия предоставления транспортных средств и предъявления грузов для перевозок, порядок расчетов, ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, а также иные условия организации перевозок. В соответствии с данными договорами перевозчики в установленные сроки принимают грузы в согласованном объеме, грузоотправители предъявляют их для перевозок и осуществляют перевозки.

На морском транспорте согласно ст. 118 КТМ перевозчик и грузовладелец при осуществлении систематических морских перевозок грузов тоже заключают долгосрочные договоры об организации морских перевозок грузов. Морские перевозки осуществляются между портами одного и того же моря, между портами разных морей, между российским портом и портом иностранного государства. Перевозкой в большом каботаже рассматривается и плавание через международные воды или воды иностранного государства.

В соответствии со ст. 68 КВВТ перевозчики — речные пароходства, иные судовладельцы — заключают с грузоотправителями и владельцами плотов и судов договоры об организации перевозок грузов (навигационные договоры) на перевозку грузов и буксировку плотов и судов. В соответствии с этими договорами осуществляются перевозка и буксировка груза, предусмотренные законодательством и изданными в его развитие правилами, исходя из местных условий и из специфических особенностей грузов.

Автотранспортные предприятия или организации тоже заключают с грузоотправителями или грузополучателями годовые договоры на перевозку грузов автомобильным транспортом. Годовой договор заключается автотранспортным предприятием или организацией и со снабженческо-сбытовой или иной организацией, не являющейся грузоотправителем или грузополучателем. В соответствии с данным договором грузоотправители или грузополучатели

грузов пользуются правами и несут обязанность или ответственность, предусмотренные УАТ, и осуществляют перевозку грузов на автотранспорте.

В соответствии со ст. 65 Устава железнодорожного транспорта организация перевозки грузов осуществляется и в прямом смешанном сообщении посредством взаимодействия железнодорожного транспорта с водным (морским, речным), воздушным и автомобильным транспортом. Перевозки грузов в прямом смешанном сообщении осуществляются на основании единого транспортного документа (транспортной накладной), составленного на весь путь следования грузов. Порядок организации перевозок в этом сообщении определяется заключенными в соответствии с законодательством РФ соглашениями между организациями соответствующих видов транспорта[1].

По договору перевозки груза перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу (получателю), а отправитель — уплатить за перевозку груза установленную плату (ст. 785 ГК РФ).

Из сказанного следует, что договор перевозки — двусторонне обязывающий, возмездный, реальный, и он считается заключенным с момента принятия груза перевозчиком от отправителя.

Договор, который заключается на условиях предоставления для перевозки строго определенного судна — воздушного или морского (чартер), является консенсуальным. Он считается заключенным с момента достижения соглашения по существенным условиям: о наименовании судна, о том, все судно или его часть фрахтуется, о количестве груза, месте погрузки, размере фрахта, т.е. плате за погрузку, месте направления судна и др. (ст. 104 ВК РФ).

Договор перевозки груза — разовый. Он выступает в форме перемещения конкретного груза, и при выдаче груза получателю основанное на нем обязательство прекращается исполнением.

Обычно договор перевозки груза заключается хозяйствующими субъектами — предпринимателями. Однако, в отличие от других договоров, споры, которые возникают в ходе заключения разового (реального) договора перевозки, не могут решаться арбитражным судом. Это обусловлено тем, что передача и принятие груза, оформление транспортных документов и др. производится в строго определенные для этих операций нормы времени, транспорт не может простаивать в ожидании разрешения споров. Разногласия же по условиям транспортного обслуживания, которые возникают при

[1] *Гражданское* право / Под ред. В.В. Залесского, М.М. Рассолова. С. 505—512.

заключении организационных договоров, рассматриваются арбитражным судом в общем порядке.

Договор перевозки имеет простую письменную форму. В качестве письменной формы договора служит транспортная накладная (железнодорожная накладная — на железнодорожном транспорте, грузовая накладная — на воздушном, товарно-транспортная накладная — на автомобильном, коносамент — на морском транспорте), а также чартер (при перевозках грузов морем в международном сообщении). В транспортной накладной указываются сведения о грузе, отправителе, получателе, расстояние перевозки, ее стоимость. Это — основной перевозочный документ, определяющий взаимоотношения участников перевозки. Она удостоверяет прием груза к перевозке, сопровождает груз на всем пути следования и выдается перевозчиком получателю вместе с грузом.

На всех видах транспорта, за исключением железнодорожного, транспортная накладная оформляется в нескольких экземплярах с таким расчетом, чтобы у каждого участника обязательства по перевозке (отправителя, перевозчика, получателя) остался экземпляр накладной. При перевозке по железной дороге грузоотправителю в подтверждение приема от него груза выдается квитанция, которая служит письменным доказательством заключения договора перевозки. При этом на каждую отправку на основе транспортной накладной оформляется железнодорожная ведомость, где отражаются сведения о грузе и расстоянии перевозки. Железнодорожная ведомость, как и транспортная накладная, сопровождает груз на всем пути следования; грузополучатель расписывается в ведомости в получении груза, после чего она как документ учета работы транспорта остается у перевозчика (ст. 41 ТУЖД).

Закон устанавливает, что грузоотправитель передает перевозчику вместе с транспортной накладной все документы, требуемые санитарными, таможенными, карантинными и иными правилами. При оформлении чартера приемка груза к перевозке удостоверяется коносаментом (при перевозках грузов морем в заграничном сообщении), грузовой накладной (на воздушных перевозках), которые служат документами, подтверждающими исполнение обязательства, основанного на чартере. Коносамент, кроме того, является ценной бумагой (ст. 143 ГК РФ): он может быть именным, ордерным или на предъявителя (ст. 124 КТМ).

В каботажных перевозках коносамент — письменная форма договора перевозки, поэтому всегда составляется на имя определенного получателя. В нем грузоотправитель указывает наименование отправителя, получателя, сведения о грузе, размер платы за перевозку (фрахт). Он отвечает перед перевозчиком за все последствия

неправильности или неточности сведений, содержащихся в погрузочном ордере.

Стороны договора перевозки — грузоотправитель и перевозчик. В качестве грузоотправителя могут выступать как организации, так и граждане. В качестве перевозчика чаще всего выступает специализированная (транспортная) организация — юридическое лицо, для которой деятельность по перемещению грузов является реализацией ее правоспособности, возникшей на основе регистрации в качестве юридического лица и получения ею лицензии (ст. 49, 51 ГК РФ).

Как правило, договор перевозки является публичным, поскольку в силу закона и иных правовых актов, а также из лицензии на перевозку вытекает обязанность перевозчика осуществлять перевозки по обращению любого гражданина или юридического лица (ст. 426, 789 ГК РФ). Перечень организаций, которые осуществляют перевозки для любого обратившегося за услугами, публикуется в установленном порядке (п. 1 ст. 789 ГК РФ).

Перевозчиком может также выступать и индивидуальный предприниматель, получивший в установленном порядке лицензию на право осуществления данного вида деятельности. При этом согласно ст. 789 ГК РФ оказываемые им услуги оформляются договором перевозки, не относящимся к числу публичных договоров.

В ряде случаев перевозки осуществляются организациями, для которых перевозка как вид деятельности является дополнительной возможностью получать доход (прибыль). Например, строительная организация одновременно оказывает услуги по перевозке строительных грузов. Такая деятельность осуществляется на основе лицензии, но используемый при этом транспорт не является транспортом общего пользования, а заключаемые при этом договоры не относятся к публичным.

Иногда отправитель одновременно выступает в качестве получателя. Например, при перевозке грузов одного производственного подразделения другому в рамках одного предприятия отправителем и получателем является одно юридическое лицо. Но чаще всего получателем бывает лицо, не участвовавшее в заключении договора перевозки, но приобретающее в силу обязательства по перевозке не только права, но и обязанности.

Закон установил, что получатель приобретает по отношению к перевозчику не только права, но и обязанности. В этом случае получатель несет имущественную ответственность именно перед перевозчиком (например, за простой транспорта, хранение грузов на станции, в порту сверх норм времени и др.). Права же грузополучателя основаны на договоре перевозки, заключенном в его пользу, т.е. договоре в пользу третьего лица.

Предметом данного договора являются сами транспортные услуги. Особенность услуг вообще и транспортных в частности заключается в том, что они оказываются не в вещественной форме, а в форме деятельности.

Существенным условием договоров перевозки является транспортабельность груза, т.е. качественное состояние груза, тары, упаковки, обеспечивающее его сохранность в процессе перевозки. При этом грузы должны предъявляться к перевозке в контейнерах, таре, упаковке, соответствующих стандартам (техническим условиям), а если стандарты не установлены, — в исправной таре, обеспечивающей их полную сохранность в пути следования (ст. 25 ТУЖД, ст. 128 КТМ, ст. 71 УВВТ).

Согласно закону перевозчик может отказаться от принятия к перевозке груза в нетранспортабельном состоянии. Транспортабельность скоропортящихся грузов подтверждается специальным документом — удостоверением о качестве, которое отправитель представляет перевозчику вместе с транспортной накладной. При наличии на станции отправления государственного инспектора по качеству состояние скоропортящегося груза может быть проверено этим инспектором с выдачей сертификата, который прилагается к накладной взамен удостоверения о качестве.

Срок, в который груз должен быть доставлен и выдан получателю, тоже является существенным условием договора. Срок доставки груза — это срок исполнения обязательства при перевозке. Согласно ст. 792 ГК РФ сроки доставки устанавливаются в порядке, предусмотренном транспортными уставами и кодексами; при отсутствии в законодательстве норм о сроках перевозки выполняются в разумный срок, в том числе определяемый соглашением сторон. По соглашению сторон сроки устанавливаются при перевозках грузов морем, например, в заграничном сообщении, а если соглашением они не предусмотрены, грузы доставляются в обычно принятые сроки, т.е. по нормам «обычного» права (ст. 149 КТМ СССР).

Сроки доставки зависят от вида транспорта, расстояния перевозки, скорости.

По закону провозная плата (тариф за услуги) определяется соглашением сторон, если иное не предусмотрено правовыми актами (п. 1 ст. 790 ГК РФ). Цены (тарифы) на перевозку железнодорожным транспортом, деятельность которого относится к естественной монополии (ст. 4, 6 Федерального закона от 17 августа 1995 г. «О естественных монополиях»[1]) регулируются (устанавливаются) компетентными государственными органами.

---

[1] СЗ РФ. 1995. № 34. Ст. 3426.

По публичному договору перевозки груза как договору присоединения условия договора, в том числе тариф, содержатся в разработанной перевозчиком стандартной форме договора, т.е. тариф устанавливается самим перевозчиком (за исключением регулируемых тарифов), и они одинаковы для всех грузоотправителей (ст. 426, 428 ГК РФ). Обычно провозная плата вносится грузоотправителем до начала перевозки груза. Окончательный расчет по причитающимся перевозчику платежам производится с грузополучателем. При этом перевозчику предоставлено право удержания груза в обеспечение причитающейся ему платы, если иное не установлено законодательством или договором (п. 4 ст. 790 ГК РФ).

Исполняя возложенные на него обязанности, перевозчик: совершает действия, специально направленные на обеспечение сохранности грузов, а также устраняет причины, которые могут повлечь утрату, порчу, повреждение груза; соблюдает условия и режимы перевозки отдельных грузов; обращается с грузом в соответствии с указаниями грузоотправителя; применяет приемы и способы вождения транспорта, обеспечивающие безопасность движения и сохранность грузов; доставляет груз в установленный срок; выдает груз надлежащему получателю, т.е. указанному в транспортной накладной.

Грузоотправитель обязан оплатить перевозку и другие услуги перевозчика. Как правило, перевозка оплачивается до того, как груз фактически доставлен получателю. При этом грузоотправитель может переадресовать груз, т.е. изменить грузополучателя, указанного в транспортной накладной, при условии, что груз еще не выдан получателю (ст. 37 ТУЖД, ст. 91 УВВТ).

Грузополучатель имеет право требовать от перевозчика выдачи ему груза в установленном порядке (с проверкой веса и состояния груза или без нее). Он обязан принять доставленный в его адрес груз, а если груз сдается на станции, в порту (т.е. при отсутствии у него подъездных путей), вывести груз в надлежащие сроки.

По закону грузополучатель вправе также отказаться принять груз в случае, когда качество груза по причинам, зависящим от перевозчика, изменилось настолько, что исключается возможность полного или частичного его использования по назначению (ст. 42 ТУЖД, ст. 96 УВВТ, ст. 72 УАТ). А при осуществлении городских и пригородных перевозок автомобильным транспортом получатель может отказаться от принятия груза и тогда, когда отказ вызван причинами, не зависящими от перевозчика (например, из-за аварии в цехе). В этом случае груз переадресовывается отправителем другому получателю или возвращается отправителю (ст. 72 УАТ).

Получатель производит с перевозчиком окончательные расчеты, связанные с перевозкой: он обязан уплатить за перевозку, если это ранее не было сделано отправителем (ст. 36 ТУЖД, ст. 154 КТМ).

Ответственность по рассматриваемому договору, возникающая из соглашения об организации перевозок, строится по принципу вины. При этом она ограничена пределами стоимости груза (п. 2 ст. 796 ГК РФ).

Перевозчик несет ответственность, прежде всего, за неисполнение или ненадлежащее исполнение основной обязанности — доставить груз получателю в целости и сохранности. Неисполнение этой обязанности имеет место при утрате груза, а ненадлежащее исполнение — в случае его недостачи, порчи или повреждения. Под утратой груза понимается невозможность его выдачи получателю в течение установленных сроков. Груз признается утраченным, если он не выдан получателю в течение 30 дней с момента истечения сроков доставки (ст. 12 ТУЖД, ст. 190 УВВТ), при перевозке на воздушных судах — в течение 10 дней (ст. 126 ВК РФ); на автомобильном транспорте при выполнении городских и пригородных перевозок предусмотрен срок 10 дней, который исчисляется с момента принятия груза к перевозке (ст. 139 УАТ).

Может также иметь место порча груза, т.е. ухудшение его качества вследствие изменения химических свойств, или повреждение — вследствие изменения физических свойств. Порча, повреждение груза, при которых исключается использование его по назначению, приравнивается к утрате груза (п. 2 ст. 796 ГК РФ).

Законы и иные акты устанавливают перечень обстоятельств, освобождающих перевозчика от ответственности (если он докажет наличие этих обстоятельств и причинную связь между ними и несохранностью груза): это вина грузоотправителя или получателя; недостатки тары или упаковки, которые перевозчик не мог заметить по наружному виду при приеме груза к перевозке; особые естественные свойства самих грузов, сдача грузов к перевозке без указания в транспортных документах их особых свойств, требующих особых условий или мер предосторожности при их перевозке и хранении; сдача к перевозке груза, влажность которого превышает установленные нормы (ст. 108 ТУЖД, ст. 191 УВВТ, ст. 160 КТМ, ст. 132 УАТ).

На морском транспорте перечень таких обстоятельств шире: непреодолимая сила (например, цунами, подводные извержения вулкана); опасности и случайности на море (например, посадка судна на мель); пожар, возникший не по вине перевозчика; военные действия и народные волнения; забастовки в портах, вызвавшие невозможность доставки и выдачи груза получателю; навигационные ошибки при перевозках в заграничном сообщении.

В каботажных перевозках при навигационной ошибке перевозчик от ответственности не освобождается.

Перевозчик должен доказать, что он принял все необходимые меры для предотвращения вреда или что такие меры принять было невозможно. Изложенное правило, наиболее четко сформулированное в Воздушном кодексе (ст. 98), действует и на других видах транспорта.

Размер ответственности перевозчика по договору перевозки ограничен действительной стоимостью груза. Если отправитель сдал к перевозке груз с объявленной ценностью, перевозчик возмещает убытки в размере объявленной стоимости (п. 2 ст. 796 ГК РФ, ст. 110 ТУЖД, ст. 195 УВВТ, ст. 119 ВК РФ). При утрате или недостаче груза перевозчик кроме возмещения стоимости утраченного или недостающего груза возвращает провозную плату, полученную за перевозку, если она не входит в цену груза. В случае порчи, повреждения груза возмещаются убытки в размере суммы, на которую понизилась его стоимость (п. 2 ст. 796 ГК РФ).

Если перевозчик использует грузы для своих производственных нужд, то он возмещает стоимость груза в двойном размере. Стоимость груза определяется исходя из его цены, указанной в счете продавца или договоре поставки. При отсутствии счета и указания о цене в договоре расчет убытков производится исходя из средней цены, т.е. цены, обычно взимаемой за аналогичные товары (п. 2 ст. 796 ГК РФ).

Установлено, что на воздушном транспорте помимо общего ограничения ответственности стоимостью груза предусматривается ее предел на случай, если груз был сдан без объявления стоимости: тогда убытки возмещаются в размере стоимости груза, но не более размера двух минимальных размеров оплаты труда за килограмм веса груза (подп. 2 п. 1 ст. 119 ВК РФ).

Закон установил, что стороны могут (ст. 793 ГК РФ) повысить размер ответственности по договору перевозки как за несохранность груза, так и за просрочку в его доставке по сравнению с пределами, указанными в ГК РФ и транспортных уставах и кодексах. На воздушном транспорте перевозчик уплачивает за просрочку штраф в размере 25% минимального размера оплаты труда за каждый час просрочки, но не более 50% провозной платы.

От имущественной ответственности по договору морской перевозки груза необходимо отличать распределение между участниками обязательства по перевозке убытков, которые возникли вследствие намеренно и разумно произведенных чрезвычайных расходов или пожертвований в целях спасения судна, фрахта и перевозимого груза от общей для них опасности. Такие убытки называются общей аварией (ст. 232 КТМ). Они распределяются между перевозчиком и грузовладельцами соразмерно стоимости судна, груза и фрахта. При

утрате груза в покрытии убытков от общей аварии участвует наряду с перевозчиком отправитель или грузополучатель — тот, кто является держателем коносамента.

Условиями, при которых убытки признаются общей аварией, являются: наличие общей опасности для судна, груза, фрахта; намеренность действий капитана и лиц судового экипажа, т.е. направленность их на спасение судна и груза; чрезвычайность расходов и пожертвований; разумность этих расходов и пожертвований.

Примерный перечень наиболее типичных обстоятельств, при которых убытки отнесены к общей аварии или приравнены к ней, дан в ст. 234, 235 КТМ.

Сторона, которая требует распределения убытков в порядке общей аварии, должна представить доказательства того, что заявленные убытки должны быть признаны общей аварией (ст. 247 КТМ). Расчет по распределению убытков от общей аварии между участниками перевозки называется диспашой. Распределение убытков в порядке общей аварии отличается от ответственности по ряду признаков, в частности: действия, предпринимаемые для спасения груза, судна, фрахта от общей опасности, — правомерные, а ответственность наступает при нарушении договорного обязательства (п. 1 ст. 393 ГК РФ); часть распределяемых убытков всегда падает на лицо, требующее распределения их в порядке общей аварии, а при привлечении должника к ответственности убытки возмещаются им полностью (п. 2 ст. 393 ГК РФ); в отличие от ответственности, грузовладелец при общей аварии возмещает убытки при отсутствии вины и причинной связи.

Все другие убытки, возникающие в процессе морской перевозки и не относящиеся к общей аварии, будут частной аварией.

Нарушение сроков доставки грузов — просрочка исполнения — влечет имущественную ответственность в виде штрафа, размер которого зависит от длительности просрочки. Транспортные уставы и кодексы устанавливают минимальный и максимальный размеры штрафа, которые исчисляются в процентах от провозной платы, например, от 10 до 50% провозной платы на внутренневодном, от 9 до 100% — на железнодорожном транспорте, в зависимости от величины просрочки (ст. 188 УВВТ, ст. 111 ТУЖД).

Ответственность за просрочку наступает при наличии вины перевозчика, которая предполагается (ст. 111 ТУЖД, ст. 137 УАТ). Транспортные уставы и кодексы предусматривают примерный перечень обстоятельств, который свидетельствуют о невиновности перевозчика в просрочке, доказав которую он освобождается от ответственности. Например, отклонение судна от намеченного пути в целях спасения на море людей, судов и грузов (ст. 150 КТМ СССР).

Грузоотправитель за несвоевременный расчет с перевозчиком несет ответственность в виде уплаты пени за просрочку платежа (ст. 36 ТУЖД, ст. 87 УВВТ, ст. 103 УАТ). Кроме того, перевозчиком по отношению к неисправному плательщику применяются различные оперативные санкции: он имеет право задержать оправление поезда до внесения провозных платежей (ст. 36 ТУЖД), расторгнуть договор (ст. 142 КТМ).

Ответственность грузополучателя наступает за несвоевременное получение и вывоз грузов с железнодорожных станций, портов, аэропортов: с него может быть взыскана плата за хранение грузов сверх сроков бесплатного хранения в указанных пунктах. В этом случае при скоплении грузов у перевозчика в связи с их несвоевременным получением и вывозом получателем, что затрудняет работу транспорта, взимается дополнительный сбор за хранение грузов.

Невостребованные получателем в надлежащие сроки грузы передаются перевозчиком соответствующим организациям для реализации. Полученные от реализации таких грузов суммы, за вычетом причитающихся перевозчику платежей и сборов, перечисляются получателю, а если его банковские реквизиты неизвестны, — то в доход государству.

Грузополучатель несет ответственность за несвоевременную разгрузку транспорта на своих подъездных путях, — он платит штраф за простой транспорта. Если при разгрузке по вине получателя транспортные средства были повреждены, он возмещает перевозчику убытки, а кроме того, платит штраф в размере пятикратной, а на внутренневодном транспорте — трехкратной стоимости ремонта поврежденных частей (ст. 122 ТУЖД, ст. 203 УВВТ).

По договору перевозки пассажира 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).

Договор перевозки пассажира — устный (при предварительной продаже билетов) либо путем совершения конклюдентных действий (подача городского транспорта к остановке, посадка пассажиров в транспорт). Доказательством заключения договора является пассажирский билет.

Конкретный договор перевозки считается заключенным в момент посадки пассажира на транспорт.

Пассажир поезда, судна, автобуса (кроме городского и пригородного сообщения) имеет право требовать предоставления ему оп-

ределенного, обозначенного в билете места. При пользовании городскими видами транспорта, а также в пригородном сообщении пассажир может занять любое свободное место. Если указанное в билете место занято другим лицом, пассажир имеет право потребовать предоставления ему другого места, хотя бы и более высокой категории, без дополнительной платы.

Пассажир может бесплатно провезти с собой одного ребенка в возрасте до 5 лет (городскими видами транспорта до 7 лет, на воздушном судне до 2 лет), если он не занимает отдельного места (ст. 92 ТУЖД, ст. 106 ВК РФ, ст. 81 УАТ). На детей старше этого возраста до достижения ими возраста 10 лет (на воздушном транспорте — до 12 лет) приобретаются льготные (со скидкой) детские билеты с предоставлением им отдельных мест. На городских видах транспорта стоимость билета одинакова для детей и взрослых.

Бесплатно провозится пассажиром ручная кладь, т.е. вещи, по своим размерам не стесняющие других пассажиров и не более установленного веса (на железнодорожном транспорте, например, до 36 кг). Не допускается перевозка предметов, загрязняющих транспорт и одежду пассажиров, а также таких, которые создают угрозу безопасности движения и здоровью пассажиров (огнеопасные, взрывчатые вещества).

На воздушном транспорте в целях обеспечения безопасности полетов установлен досмотр пассажиров, ручной клади, багажа.

В ходе поездки пассажир может сделать остановку в пути с продлением срока годности билета не более чем на 10 суток, а в случае болезни — на больший срок. В любое время до отхода поезда (автобуса, судна) пассажир может отказаться от поездки. При отказе от договора не позднее установленного на данном виде транспорта срока (на железнодорожном — за четыре часа; на автомобильном — за два часа) до отправления соответствующего транспортного средства пассажиру возвращается стоимость проезда, за вычетом сбора за предварительную продажу билетов, и 50% стоимости плацкарты (ст. 92 ТУЖД); при отказе от договора позднее этих сроков, но до отправления — с удержанием, кроме суммы сбора за предварительную продажу билетов, определенного процента от стоимости билета (на воздушном транспорте, например, не более 25% — ст. 198 ВК РФ).

Правам пассажиров соответствуют обязанности транспортных предприятий. Так, ст. 106 ВК РФ пассажирам предоставляется возможность бесплатного пользования услугами комнат отдыха, комнат матери и ребенка, а также местом в гостинице при перерыве воздушной перевозки по вине перевозчика или при вынужденной задержке воздушного судна при отправке или полете. Транспортные

предприятия несут ответственность за вред, причиненный здоровью пассажиров. Порядок, размер, основания такой ответственности определяются по правилам внедоговорной ответственности (гл. 59 ГК РФ).

Забота о целости и сохранности ручной клади возложена на пассажира (ст. 128 ТУЖД, ч. 7 ст. 138 УАТ). ТУЖД, УВВТ, АУТ не предусматривают ответственности перевозчика за несохранность ручной клади пассажира. На морском транспорте перевозчик отвечает за утрату, недостачу, повреждение ручной клади, если пассажир докажет его вину (действует презумпция невиновности — ч. 2 ст. 176 КТМ). Ответственность воздушного перевозчика за несохранность находившихся при пассажире вещей конструируется как ответственность по договору.

Установлено, что за утрату, порчу, повреждение указанных вещей перевозчик несет ответственность в размере их стоимости, а при невозможности ее установления — в пределах 10 установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда (п. 1 ст. 119 ВК).

Согласно ст. 786 ГК РФ перевозчик обязан заключить с пассажиром договор о перевозе багажа. Документом, который удостоверяет заключение данного договора, является багажная квитанция. На городских видах транспорта (автобус, трамвай и др.) в момент посадки пассажира с багажом договор перевозки пассажира и его багажа считается заключенным, и перевозчик обязан перевезти пассажира и его багаж, а пассажир помимо проезда обязан оплатить и провоз багажа (кроме такси). Уплата за перевозку багажа подтверждается билетом на багаж. На воздушном транспорте перевоз багажа оплачивается по весу, если он превышает установленные перевозчиком нормы бесплатного провоза багажа (п. 1 ст. 103 ВК РФ).

Перевозчик обязан доставить багаж в срок, который определяется временем движения поезда, теплохода, автомобиля, до пункта назначения. По истечении 10 суток с момента, когда багаж должен прибыть к пункту назначения, пассажир будет считать его утраченным и требовать возмещения стоимости (ст. 101 ТУЖД, ст. 139 УАТ). За просрочку в доставке багажа перевозчик уплачивает пассажиру штраф в размере от 10 до 50% провозной платы (ст. 138 УАТ). На воздушном транспорте размер штрафа аналогичен штрафу за просрочку доставки груза, на железнодорожном — взимаются пени — в размере 3% за каждые сутки просрочки, но в пределах платы за проезд (ст. 127 ТУЖД).

Ответственность за несохранность багажа, как и за несохранность груза, ограничена его стоимостью.

Размер ответственности перевозчика за утрату и недостачу багажа зависит от того, была ли объявлена его ценность. Транспорт-

ное предприятие возмещает убытки в размере объявленной ценности багажа (ст. 796 ГК РФ). Стоимость багажа определяется исходя из его цены, указанной в счете продавца, а при отсутствии счета продавца — исходя из рыночной цены аналогичного товара (ст. 126 ТУЖД).

Кроме стоимости утраченного багажа перевозчик возвращает пассажиру плату, полученную за перевозку не доставленного в пункт назначения багажа. В случае порчи, повреждения багажа убытки возмещаются в размере суммы, на которую понизилась его стоимость.

За задержку отправления транспорта, перевозящего пассажира, за опоздание к месту назначения перевозчик уплачивает пассажиру штраф в размере, установленном транспортными уставами и кодексами (за исключением перевозок в городском и пригородном сообщении). Вина перевозчика в таком нарушении презюмируется (п. 1 ст. 795 ГК РФ).

Такая ответственность предусмотрена и ст. 120 ВК РФ: за каждый час просрочки перевозчик платит штраф в размере 25% минимальной оплаты труда, но не более 50% провозной платы (этот штраф по размеру одинаков с суммой, взимаемой с перевозчика, виновного в просрочке доставки груза и багажа).

Срок для предъявления претензий перевозчику — шесть месяцев, а при взыскании штрафов — 45 дней. Срок для ответа на претензию — 30 дней. Лишь при неполучении ответа на претензию в этот срок или в случае полного или частичного отказа перевозчика удовлетворить претензию грузоотправитель или грузополучатель вправе предъявить перевозчику иск.

Срок исковой давности по требованиям, возникающим из перевозки, — один год.

По требованиям перевозчика к грузоотправителям и получателям предъявление претензий не является обязательным. Перевозчик может сразу обращаться в суд. Транспортное законодательство предусматривало для таких требований срок исковой давности в шесть месяцев (ст. 22 Федерального закона «О федеральном железнодорожном транспорте», ст. 166 УАТ, ст. 303 КТМ).

По договору транспортной экспедиции 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 (п. 1 ст. 801 ГГК РФ).

Предмет договора — услуги, связанные с перевозкой груза. Ими могут быть: заключение договора перевозки груза, принадлежащего клиенту, от своего имени или от имени клиента, оплата за перевозку, получение груза, прибывшего в адрес клиента, погрузка и разгрузка товара клиента и др.

Договор экспедиции является взаимным, возмездным, консенсуальным.

Стороны договора: клиент — отправитель или получатель груза (ими могут быть как граждане, так и юридические лица) и экспедитор. Экспедитором является гражданин-предприниматель или организация — юридическое лицо, имеющие лицензию на право осуществления данного вида предпринимательской деятельности.

Обязанности экспедитора могут выполняться и непосредственно перевозчиком (п. 2 ст. 801 ГК РФ). В таком случае договор является смешанным (п. 3 ст. 421 ГК РФ), и к нему применяются нормы о перевозке грузов и транспортной экспедиции.

Форма договора транспортной экспедиции — простая письменная (п. 1 ст. 801 ГК РФ).

В содержание договора включаются основные обязанности и дополнительные. К основным обязанностям относятся действия по отправке груза клиента и получение его от перевозчика для клиента. Экспедитор, обычно совершает эти действия сам. Но по договору может возложить исполнение принятых перед клиентом обязательств на третье лицо (ст. 805 ГК РФ). К дополнительным обязанностям относятся: погрузка его на автомобиль на складе клиента, доставка до парка, аэропорта, станции и др. Эти действия непосредственно связаны с перевозкой.

Клиент по договору транспортной экспедиции обязан: передать грузы экспедитору для отправки соответствующим видом транспорта, возместить экспедитору расходы, получить от экспедитора грузы, уплатить экспедитору вознаграждение.

Ответственность сторон по договору определяется по общим правилам об ответственности (гл. 25 ГК РФ). Ответственность является полной и наступает независимо от вины (если обе стороны — предприниматели). При этом экспедитор (за исключением разовой услуги) оказывает услуги профессионально в качестве профессиональной предпринимательской деятельности. Поэтому он отвечает в соответствии с п. 3 ст. 401 ГК РФ независимо от вины.

Если экспедитор докажет, что неисполнение им обязанностей вызвано ненадлежащим исполнением договоров перевозки, его ответственность перед клиентом определяется по тем же правилам, по которым отвечает перед экспедитором соответствующий перевозчик (ст. 803 ГК РФ). Если же экспедитор не смог отправить грузы клиенту железной дорогой из-за того, что не были поданы вагоны, он может взыскать с железной дороги исключительную неустойку. В таком же объеме экспедитор отвечает и перед клиентом.

ГЛАВА 25

Заем и кредит

25.1. Понятие кредитных и расчетных правоотношений

Несмотря на то, что кредитные и расчетные отношения не выполняют в экономике главенствующую роль, так как в процессе их осуществления не создается новой стоимости либо создается в ходе возврата денег с определенным приращением, без них невозможен действенный процесс товарообмена в обществе. И в этом смысле кредитные и расчетные отношения выступают как самостоятельные явления, как специфические договорные правоотношения, обладающие своими чертами. Что же понимать под этими правоотношениями и какие черты им присущи?

Прежде всего, кредитное правоотношение — это гражданское правоотношение, состоящее в передаче кредитором должнику денег или вещей, которые определяются родовыми признаками, с условием возврата эквивалентного количества денег или таких же вещей или в предоставлении одной стороной другой стороне правоотношения отсрочки исполнения какой-либо обязанности по договору (уплатить деньги, передать имущество, выполнить работы, оказать услуги).

Под расчетными можно понимать такие правоотношения, которые возникают между субъектами гражданско-правового обязательства и кредитной организацией (в определенных случаях — только между субъектами названного обязательства в связи с осуществлением платежей за переданное имущество (выполненные работы, оказанные услуги) или по другим основанием.

Исходя из данных определений, можно выделить следующие черты этих правоотношений.

1) Эти правоотношения выступают в форме обязательств. Понятие «расчетные и кредитные отношения» нередко употребляется наряду с понятием «обязательства». Расчетные и кредитные отношения разноплановые и обычно исполняются путем совершения последовательной цепи сделок и иных юридически значимых действий. Так, заключая кредитный договор, субъекты гражданского права совершают ряд операций: банк открывает ссудный счет, на

этот счет перечисляются деньги, деньги используются на определенные цели и т.д. Иными словами, в жизни всякое расчетное и кредитное обязательство реализуется путем совершения нескольких взаимосвязанных действий (сделок).

2) Закон установил различное место расчетно-кредитных обязательств в гражданском обороте. С одной стороны, они возникают в качестве предпосылки для последующих денежных операций (договор банковского счета), с другой — они опосредуют процесс передачи ценностей от одного лица к другому на возвратных условиях (договоры займа и кредита), с третьей — они создают новый договорный вид (финансирование под уступку денежного требования) и т.д.

3) Расчетные и кредитные правоотношения — это денежные обязательства, и их сущность состоит в том, что они имеют в качестве своего предмета особый товар — деньги, оборот которых подчиняется специальным юридическим требованиям (ст. 316, 317 ГК РФ). Поэтому важную роль при осуществлении расчетных и кредитных обязательств играют нормы не только гражданского права, но и финансового законодательства. Их регламентация в значительной мере связана с государственной кредитно-денежной политикой, формированием бюджета, уплатой налогов.

Кредит — доверие (credo), которым пользуется лицо, взявшее на себя обязательство будущего платежа, со стороны лица, имеющего право на этот платеж, т.е. доверие, которое займодавец оказывает должнику.

В зависимости от субъектов кредитных правоотношений кредит может быть банковским, государственным, коммерческим и кредитом частных лиц. Важную роль в системе кредитных правоотношений играет иностранный кредит, т.е. кредит, который предоставляется Российскому государству или другим хозяйствующим субъектам иностранными государствами, иностранными юридическими и физическими лицами.

Согласно закону, государственный кредит государство само выдает другому государству, а также российским и иностранным юридическим и физическим лицам. Кроме того, государство само может выступать в роли заемщика. Отношения, складывающиеся в этом случае, регулируются законодательством о государственном долге.

Государственный кредит в РФ может предоставляться конкретному заемщику через банковскую систему или прямо соответствующим органом исполнительной власти. В такой ситуации выделенные денежные средства передаются Центральному банку РФ, который продает их коммерческим банкам в качестве кредитных ресурсов, имеющих целевое назначение. Коммерческие банки, в свою очередь, выдают кредит тем лицам, которым выделяются бюджет-

ные средства. В настоящее время государство обязывает банки предоставлять кредит под разные проценты.

В случае, когда само государство выступает в роли заемщика, образуется государственный долг, который может быть как внутреннем, так и внешним. Согласно законодательству, к кредитам в иностранной валюте, которые формируют внешний долг Российской Федерации, относятся кредиты, получаемые Правительством РФ или от имени Правительства РФ, а также под гарантию указанного органа, и погашаемые за счет централизованных валютных средств предприятий и организаций или государственного кредита.

По договору государственного займа заемщиком выступает Российская Федерация, субъект Российской Федерации, а займодавцем — гражданин или юридическое лицо. Государственный заем является добровольным.

Расчетные права признаются более самостоятельными гражданско-правовыми обязательствами. В этом смысле их ценность состоит в том, что сколь бы ни было тесно взаимосвязано исполнение основной обязанности по гражданско-правовому договору с встречной платежной обязанностью, реализация последней далеко выходит за пределы договора и порождает особые, специфические гражданско-правовые отношения. В условиях современных рыночных отношений большинство расчетов осуществляется не путем передачи наличных денег от одной стороны к другой, а в безналичном порядке — при помощи банка, иной кредитной организации с использованием аккредитивов, инкассо, чеков, электронных платежей и др. Порой эти расчетные обязательства становятся независимыми от основного договора и без участия банка, кредитной организации. Это еще раз говорит о юридической самостоятельности расчетного правоотношения, которое нельзя сводить только к отношениям между клиентом и банком.

С учетом сказанного важно также подчеркнуть, что в настоящее время сформировался довольно внушительный законодательный массив о кредитовании и расчетах, т.е. создана и постоянно совершенствуется система законов, подзаконных и иных актов, регулирующая кредитные и расчетные правоотношения в нашей стране.

Так, прежде всего большое внимание кредитным и расчетным отношениям уделено в ГК РФ, где нормы права о кредитовании и расчетах разбросаны по пяти главам. Первая из них посвящена займу и кредиту (гл. 42), вторая — договору финансирования под уступку денежного требования, или факторингу (гл. 43), третья

и четвертая — договорам банковского вклада и банковского счета (гл. 44, 45), пятая — отдельным обязательствам по расчетам (гл. 46).

Кроме ГК РФ большое значение для правового регулирования кредитных и расчетных отношений имеют иные федеральные законы. Прежде всего, это закон, определяющий устройство банковской системы в России: Закон РФ от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 3 февраля 1996 г., с изм. от 27 июля 2006 г.)[1] и Федеральный закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (с изм. от 12 июня 2006 г.)[2]. В этих законодательных актах заложен механизм правового регулирования современной банковской системы, включающей в себя два уровня: Банк России и коммерческие банки.

Немаловажное значение для защиты прав и законных интересов вкладчиков банков Российской Федерации, укрепления доверия к банковской системе и стимулирование привлечения сбережений населения в банковскую систему имеет Федеральный закон от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» (с изм. от 27 июля 2006 г.)[3].

В целях обеспечения защищенности кредиторов и заемщиков, повышения эффективности работы кредитных организаций, создания и определения условий формирования, обработки, хранения и раскрытия информации, характеризующей своевременность исполнения заемщиками своих обязательств по договорам займа (кредита) принят Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 218-ФЗ «О кредитных историях» (с изм. от 21 июля 2005 г.)[4].

Немалую роль в правовом регулировании кредитных и расчетных отношений играет Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (с изм. от 26 июля 2006 г.)[5], в котором определены принципы осуществления операций с иностранной валютой в России, полномочия органов валютного контроля, порядок осуществления права собственности на валютные ценности.

Кроме того, ряд вопросов кредитования и расчетов регулируется указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ. В частности, Указы Президента РФ от 19 октября 1993 г. № 1662 (с изм. от 15 августа 1997 г.), от 23 мая 1994 г. № 1005 (с изм. от 21 ноября 1995 г.) и постановления Правительства РФ от 26 сен-

---

[1] СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492; 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3439.
[2] СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790; 2006. № 25. Ст. 2648.
[3] СЗ РФ. 2003. № 52 (Ч. 1). Ст. 5029; 2005. № 43. Ст. 4351.
[4] СЗ РФ. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 44; 2006. № 31 (Ч. 2). Ст. 3449.
[5] СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859; 2004. № 31 (Ч. 1). Ст. 3430.

тября 1994 г. № 1094 (с изм. от 27 декабря 1995 г.), от 31 марта 2005 г. № 171 и др., непосредственно направленные на улучшение состояния расчетов в экономике, преодоление кризиса неплатежей, оформление задолженностей организаций векселями, содержат иные способы совершенствования расчетных отношений.

Наконец, большое значение имеют внутренняя и международная банковская практика и деловые обыкновения, которые часто приобретают характер источника правового регулирования. В частности, по отдельным вопросам кредитования и расчетов заключены международные соглашения, обязательные для государств, присоединившимся к ним. Обычно такие соглашения воплощаются во внутреннем праве. Среди них Женевская конвенция о Единообразном законе о переводном и простом векселе 1930 г., Женевская конвенция о гербовом сборе в отношении переводных и простых векселей и др., участником которых является Российская Федерация.

25.2. Заем

Договор займа был известен еще в римском праве (как контракт mutuum), и сегодня он выступает в роли действенного правового механизма, по которому строится регулирование всех кредитных отношений.

По договору займа одна сторона (займодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества (п. 1 ст. 807 ГК РФ). Этот договор считается заключенным с момента передачи денег или других вещей.

Договор займа является классической разновидностью реального и односторонне обязывающего договора. Одновременно он считается возмездным, причем даже тогда, когда в договоре отсутствует условие о размере процентов. В такой ситуации их размер определяется существующей в месте жительства займодавца, а если займодавцем является юридическое лицо, то в месте его нахождения ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования) на день уплаты заемщиком суммы долга или его соответствующей части.

Закон устанавливает, однако, что в виде исключения рассматриваемый договор может быть беспроцентным, если иное не предусмотрено договором, в двух случаях. Во-первых, если договор заключен между гражданами на сумму не более 50-кратного минимального размера оплаты труда и не связан с осуществлением кем-либо из граждан предпринимательской деятельности. Во-вторых,

когда предметом договора являются не деньги, а другие вещи, определенные родовыми признаками (п. 3 ст. 809 ГК РФ).

Предметом договора займа являются как деньги, так и иные движимые вещи, которые определяются родовыми, а не индивидуальными признаками (например, определенное договором количество металла какой-либо марки). Имущество, которое составляет предмет этого договора, поступает в собственность заемщика и перестает быть объектом собственности займодавца. В силу этого займодавец может претендовать на возврат ему лишь аналогичных по количеству вещей того же рода и качества, но не тех же самых вещей, так как заемщик использует эти вещи по своему усмотрению, нередко смешивая их с собственными вещами. Поэтому различие собственного и заемного имущества (средств) здесь проводить не просто.

Стороны договора — займодавец и заемщик. В качестве займодавца и в качестве заемщика могут выступать любые субъекты гражданского права. Однако в качестве заемщика по договору государственного или муниципального займа может выступать или Российская Федерация, или ее субъекты, или муниципальные органы. Однако при этом займодавцами не могут быть финансируемые собственником учреждения (п. 1 ст. 298 ГК РФ), ибо последние не могут отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ними имуществом и имуществом, приобретенным за счет средств, выделенных им по смете.

Что касается казенных предприятий, то они могут выступать в качестве займодавцев только с согласия собственника.

Форма договора займа — письменная. Однако, если сумма договора превышает не менее чем в 10 раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, а в случае, когда займодавцем является юридическое лицо, — независимо от суммы. Письменная форма данного договора считается неизменной, когда заемщик в подтверждение взятой взаймы суммы выдал займодавцу расписку или иной подобный документ, подписанный заемщиком.

Последствия несоблюдения письменной формы сводятся к тому, что стороны лишаются права ссылаться на свидетельские показания, однако не лишаются права приводить письменные и другие доказательства (переписка, подтверждающая факт займа, документы о переводе займодавцем заемщику денежных средств и т.д.).

Договор займа может оформляться выдачей векселя, выпуск и обращение которого регулируются Федеральным законом от 11 марта 1997 г. «О переводном и простом векселе»[1].

---

[1] СЗ РФ. 1997. № 11. Ст. 1238.
ВВС РФ. 1993. № 1. Ст. 4.

Известны два вида векселя: простой и переводный. Простой вексель именуется еще «соло», в нем участвуют две стороны: векселедатель и векселедержатель. В качестве должника выступает векселедатель, который принимает на себя обязательство уплатить указанную в векселе сумму другой стороне — векселедержателю. Переводный вексель (тратта) требует наличия третьего лица, который является плательщиком. Векселедатель в данном случае передает плательщику (трассату) уплатить указанную в векселе сумму векселедержателю (ремитенту). Векселедатель, со своей стороны, переводит свое обязательство на третье лицо.

Согласно законодательству рассматриваемый договор займа может быть заключен также путем выпуска и продажи облигаций.

Облигация — ценная бумага, которая удостоверяет 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 (ст. 816 ГК РФ).

В настоящее время облигации классифицируются по различным критериям. Прежде всего, выделяют именные и предъявительские облигации. По другому критерию они могут быть свободно обращающимися или с ограниченным кругом обращения. Отдельные виды облигаций предполагают право держателя на получение фиксированного процента от номинальной стоимости облигации (процентные облигации), а владельцу облигации целевых займов доход не выплачивается, но предоставляется право приобретения определенных товаров.

Порядок выпуска государственных ценных бумаг, в том числе государственных облигаций, регулируется Законом РФ от 13 ноября 1992 г. «О государственном внутреннем долге Российской Федерации». В соответствии с этим Законом в качестве должника по обязательствам, вытекающим из государственных ценных бумаг, выступает государство, отвечающее всеми своими активами. В роли эмитента государственных облигаций выступает Правительство РФ, а также органы, уполномоченные выступать от его имени.

Местные органы власти тоже могут выпускать облигации, однако в этом случае Правительство РФ не несет по ним никакой ответственности (если только оно не дало на этот счет своих гарантий).

Юридические лица, как уже было отмечено, выступают в качестве эмитентов облигаций. В основном в роли таких эмитентов выступают акционерные общества. Порядок выпуска и обращения облигаций достаточно подробно регулируется Федеральным зако-

ном от 26 декабря 1995 г. «Об акционерных обществах». Данные общества могут выпускать облигации, обеспеченные залогом определенного имущества общества, либо облигации под обеспечение, предоставленное обществу для целей выпуска облигаций третьими лицами, и облигации без обеспечения. Выпуск облигаций без обеспечения допускается не ранее третьего года существования общества и при условии надлежащего утверждения к этому времени двух годовых балансов общества.

Облигации классифицируются также на именные и на предъявителя. При выпуске именных облигаций государство обязано вести реестр их владельцев. Утерянная именная облигация возобновляется обществом за разумную плату. Права владельца утерянной облигации на предъявителя восстанавливаются судом в порядке, установленном процессуальным законодательством. Государство может также обусловить возможность досрочного погашения облигаций по желанию их владельцев. В решении о выпуске облигаций должны быть определены стоимость погашения и срок, не ранее которого они могут быть предъявлены к досрочному погашению.

Закон устанавливает два вида договора займа: целевой заем (ст. 814 ГК РФ) и заем государственный (ст. 815 ГК РФ). В отличие от кредитного договора, обычный договор займа, как правило, не является целевым, т.е. он не содержит условия об использовании полученных средств под определенные задачи. Однако стороны могут придать договору займа строго целевой характер, когда в этом может возникнуть необходимость. При такой ситуации займодавец получает право контроля за соблюдением целевого характера расходования выданных заемщику средств. При неисполнении условия о целевом использовании занятых сумм он вправе потребовать досрочного исполнения договора и уплаты процентов по нему, если иное не установлено соглашением сторон.

Государственный (муниципальный) заем — это договор, заемщиком в котором выступает государство в целом (Российская Федерация), ее субъект или муниципальное образование, а займодавцем — гражданин или юридическое лицо. При заключении подобного договора государство сознательно увеличивает свой внутренний долг, в состав которого входят кредиты, полученные Правительством РФ, государственные займы, осуществляемые посредством выпуска ценных бумаг от имени Правительства, государственные долговые обязательства и т.д. Государственный внутренний долг обеспечивается всеми активами, находящимися в распоряжении Правительства. Договор государственного займа является договором присоединения (ст. 428 ГК РФ), он порождает у займодавца право на получение от заемщика денежного номинала облигации

(другой бумаги) или иного имущественного эквивалента, а также на получение установленных условиями выпуска займа процентов либо иных имущественных прав. При этом закон устанавливает, что госзаймы являются добровольными, а изменение их условий не допускается.

На заемщика, кредитоспособность которого вызывает у займодавца сомнения, может быть возложена обязанность обеспечить возврат суммы займа (гл. 23 ГК РФ). В частности, для обеспечения этой обязанности используются залог, удержание, задаток, поручительство, гарантия, договоры страхования кредитного риска, право бесспорного списания денежных средств со счета и др. На тот случай, когда выдача займа обусловливается наличием обеспечения, законом предусмотрены последствия его утраты (ст. 813 ГК РФ). При выполнении заемщиком своих обязанностей или в случае утраты обеспечения или уменьшения его ценности при отсутствии вины займодавца последний может потребовать от заемщика досрочного исполнения договора и уплаты процентов на сумму долга. Если, например, при покупке товара приобретатель не до конца рассчитался с продавцом и хочет получить отсрочку платежа. Разница между подлежащими уплате и уже уплаченными средствами составляет предмет заемного договора. В таком случае говорят о новации долга в заемное обязательство (ст. 818 ГК РФ). Замена договорного долга заемным обязательством должна происходить в соответствии с правилами законодательства о новации, но в форме, предусмотренной для договора займа.

Ответственность по договору займа также носит односторонний характер. Нарушение заемщиком договора (просрочка возврата суммы долга) влечет для него последствия, установленные ст. 811 ГК РФ. Они заключаются в возложении на заемщика обязанности по уплате процентов за неисполнение денежного обязательства, предусмотренной в общей форме ст. 395 ГК РФ. При этом размер ответственности заемщика за просрочку определяется учетной ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования), начисленной со дня, когда должен был произойти возврат суммы займа, до дня ее фактического возврата займодавцу независимо от уплаты процентов, предусмотренных в договоре займа. Сложные проценты (растущие проценты на несвоевременно начисленные проценты, т.е. анатоцизм) могут быть введены законом или договором. При одновременном наличии в договоре двух видов ответственности за просрочку возврата долга (повышенных процентов и неустойки) кредитор вправе заявить одно из требований, не доказывая факта и размера убытков, связанных с просрочкой.

Если договором займа предусмотрен возврат суммы долга частями (в рассрочку), то просрочка возврата соответствующей части создает для займодавца право потребовать досрочного возврата всей суммы долга с причитающимися процентами. Кроме того, в этом случае может быть предусмотрена его дополнительная ответственность (например, за неуплату процентов на часть возвращаемого долга), либо размер ответственности может быть увеличен или уменьшен (по сравнению со ст. 395 ГК РФ), или вообще исключен.

25.3. Кредит. Товарный и коммерческий кредиты

Кредитный договор обычно рассматривается как один из видов договора займа. Различие между этими договорами состоит прежде всего в том, что в кредитном договоре в роли кредитора выступает банк или иная кредитная организация, имеющая лицензию. По договору займа кредитором (займодавцем) может быть любой субъект гражданского права, в том числе физическое лицо.

Согласно со ст. 807 ГК РФ по договору займа займодавец передает заемщику деньги или иные вещи только в собственность. Кредит же могут получать и юридические лица, которые не являются собственниками, а владеют принадлежащим им имуществом на праве хозяйственного ведения или оперативного управления.

Предмет договора займа шире, чем предмет кредитного договора. Например, займодавец вправе передать заемщику в собственность не только деньги, но и вещи, определяемые родовыми признаками (например, определенное количество молока, картофеля, мазута и т.п.). Предметом кредитного договора могут быть только денежные средства. При этом большую часть денежных средств, которые выдаются в качестве кредита, составляют не собственные средства банков, а привлеченные средства физических и юридических лиц, вложивших деньги в этот банк. Передать имущество в собственность другому лицу обычно может только сам собственник, поэтому кредитный договор и не предполагает передачу денежных средств в собственность заемщика.

По кредитному договору 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 за нее (819 ГК РФ). В силу прямого указания закона к кредитному договору применяются правила, предусмотренные ГК РФ о договоре займа, если иное не предусмотрено прави-

лами о кредите и не вытекает из существа кредитного договора (п. 2 ст. 819 ГК РФ).

Кредитный договор, в отличие от договора займа, считается консенсуальным. Не случайно в недалеком прошлом выделялось, по сути, два самостоятельных договора — реальный договор займа (кредитный договор) и консенсуальное обязательство предоставить кредит (по наиболее распространенной точке зрения — предварительный договор. Статья 819 ГК РФ устанавливает кредитный договор в качестве единой сделки, из которой одновременно возникают как обязанность банка выдать кредит, так и обязанность заемщика его вернуть. Из консенсуальности кредитного договора вытекает его двусторонне обязывающий характер. Особенность консенсуального кредитного договора состоит, однако, в том, что ст. 821 ГК РФ допускает односторонний отказ от его исполнения. Хотя такой договор считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения, но сопровождается правом на односторонний отказ от исполнения договора.

Кредитный договор — возмездный, т.е. плата за кредит выражается в процентах, которые устанавливаются по договору. Как правило, эти проценты включают в себя ставку рефинансирования Центрального банка РФ (стоимость кредитного ресурса) и вознаграждение самого кредитора (банковскую маржу). В силу распространения на кредит норм о займе допустима и такая ситуация, когда при возникновении спора о процентах по конкретному договору суд может определить их в соответствии с п. 1 ст. 809 ГК РФ по существующей у кредитора ставке банковского процента или ставке рефинансирования. Порядок уплаты процентов (годовые, ежемесячные и пр.) зависит от срока договора и фиксируется в нем.

Закон установил, что стороны кредитного договора — банк или иная кредитная организация (кредитор), имеющая лицензию Банка России на все или отдельные банковские операции, и заемщик, который получает денежные средства для предпринимательских или потребительских целей. Предмет договора — денежные средства (рубли, валюта), но не иные вещи, которые определяются родовыми признаками. При этом кредит может, но не должен иметь обеспечение. Однако необеспеченные, нецелевые кредиты являются все же высокорисковыми, ухудшают нормативы деятельности кредитных организаций и носят исключительный характер.

Кредитный договор должен быть заключен в письменной форме (ст. 820 ГК РФ), и, как правило, кредитные организации используют разработанные ими формы таких договоров, внести изменения в которые сложно. Иногда такие формуляры или стандартные бланки договора приобретают для заемщика характер договора при-

соединения, и в этом случае они должны регулироваться ст. 428 ГК РФ. Кроме того, при открытии кредитной линии, создающей обязанность банка предоставить заемщику суммы кредита частями в рамках оговоренного лимита, оформляются срочные обязательства, которые фиксируют долговые границы по отдельной порции займа.

Содержание кредитного договора в целом совпадает с содержанием договора займа. Однако его особенность состоит в том, что кредитор или заемщик имеет право одностороннего расторжения данного договора. Например, кредитор может отказаться от предоставления заемщику кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок (п. 1 ст. 821 ГК РФ), т.е. вследствие несостоятельности должника, привлечения его к ответственности и т.п. В свою очередь, заемщик может отказаться от получения всего или части кредита без какой-либо аргументации, просто в связи с отпадением надобности. Об этом он должен уведомить кредитора до установленного срока предоставления кредита, если иное не установлено законом или договором. В договоре может быть предусмотрена ответственность за отказ от получения кредита заемщиком или возможность отказа может быть вообще исключена.

Существенным условием рассматриваемого договора является срок, т.е. договор в этом случае не заключается как обычный заем, но, будучи возмездным видом займа, может быть досрочно исполнен лишь с согласия кредитора. В зависимости от продолжительности срока договора и его цели кредиты принято подразделять на краткосрочные (до одного года) и долгосрочные (более года).

Закон установил, что ответственность по кредитному договору может быть возложена на обе стороны договора. Заемщик отвечает по правилам ст. 811 ГК РФ, если иное не установлено законом или договором. Его ответственность состоит в дополнительном денежном обременении, которое связано с уплатой повышенных процентов по просроченному кредиту. При этом размер процентов определяется согласно ст. 395 ГК РФ и обычно увеличивается в договоре до тех пределов, которые обусловлены интересами банка. Кроме того, особая ответственность в договоре может быть предусмотрена за нецелевое использование полученных средств либо за снижение (утрату) ценности обеспечения кредита. Кредитор может также обратиться в арбитражный суд с заявлением о возбуждении производства по делу о несостоятельности заемщика. К имущественной ответственности за неисполнение своих обязанностей может быть привлечен и кредитор. В частности, в договоре может быть зафиксирована его ответственность за неуважительный отказ от предо-

ставления кредита, предоставления его в меньшей сумме или с нарушением сроков. Наряду с уплатой неустойки (процентов) виновный должен возместить другой стороне убытки, вызванные неисполнением или ненадлежащим исполнением договора.

Товарный кредит — это кредитный договор, который предусматривает обязанность одной стороны предоставить другой стороне вещи, определенные родовыми признаками (ст. 822 ГК РФ). Он предназначен для удовлетворения потребностей лица в продуктах производства и потребления, которых на момент заключения договора у этого лица нет и они ему нужны.

Товарный кредит — это разновидность консенсуального займа, поэтому на кредитора возлагается обязанность передать заемщику вещи, определяемые родовыми признаками. Следовательно, к товарному кредиту применяются правила о кредите денежном § 2 гл. 42 ГК РФ), поскольку иное не предусмотрено договором.

Предметом рассматриваемого кредитного договора являются сельскохозяйственная продукция, полуфабрикаты, сырье, горюче-смазочные материалы и т.п. Их недостаток в конкретный период может быть восполнен за счет заимствования у другого лица. В связи с тем, что договор товарного кредита заключается обычно в производственных целях, к нему применяются не только правила о займе (кредите), но и условия о количестве, об ассортименте, качестве, таре и другие правила главы о купле-продаже товаров (ст. 465— 485 ГК РФ), если иное не предусмотрено кредитным договором. Стороны договора — любые субъекты гражданского права.

В условиях коммерческого кредита в договор включается условие, по которому одна сторона предоставляет другой стороне отсрочку или рассрочку исполнения какой-либо обязанности (уплатить деньги либо передать имущество, выполнить работы или услуги). В силу этого коммерческим кредитованием считается всякое несовпадение во времени встречных обязанностей по заключенному договору, когда товары поставляются (работы выполняются, услуги оказываются) ранее их оплаты, либо платеж производится ранее передачи товаров (выполнения работ, оказания услуг). В качестве коммерческого кредитования будет выступать не только отсрочка или рассрочка оплаты переданного имущества, но и любое авансирование, предварительная оплата и т.п. (ст. 823 ГК РФ).

Нередко коммерческое кредитование осуществляется без какого-то юридического оформления, вследствие одного из условий заключенного договора (об авансе, о рассрочке и др.), и поэтому ст. 823 ГК РФ говорит о том, что к коммерческому кредиту применяются правила главы о займе, если иное не предусмотрено правилами о договоре, из которого возникло соответствующее обязательство,

и не противоречит сути такого обязательства. В ходе коммерческого кредитования также подлежат уплате проценты (плата) за пользование кредитом (за получение аванса, предварительной оплаты, отсрочки или рассрочки платежа), которые рассчитываются согласно ст. 809 ГК РФ. При этом кроме платы за кредит могут взыскиваться проценты, которые представляют собой ответственность за неисполнение обязательства (за просрочку передачи проавансированного товара или за неоплату товара, купленного в кредит). Они регламентируются ст. 395 ГК РФ.

25.4. Договор финансирования под уступку денежного требования

Данный договор называют также договором факторинга (он регламентируется гл. 43 ГК РФ — ст. 824—833) или особым институтом агентирования.

По договору финансирования под уступку денежного требования одна сторона (финансовый агент, фактор) передает или обязуется передать другой стороне (клиенту) денежные средства в счет денежного требования клиента (кредитора) к третьему лицу (должнику), вытекающего из предоставления клиентом товаров, выполнения им работ или оказания услуг третьему лицу, а клиент уступает или обязуется уступить финансовому агенту это денежное требование (ст. 824 ГК РФ).

В этом случае можно заключить, что договор финансирования под уступку денежного требования является взаимным и возмездным. При этом он может предстать и как реальный (агент передает деньги или клиент уступает требование), и как консенсуальный (агент *обязуется* передать денежные средства или клиент обязуется уступить требование) по усмотрению его сторон. Обычный факторинг связан с получением клиентом денежных средств в счет уступаемого им правила требования. Однако на практике имеет место и уступка клиентом денежного требования к третьему лицу, когда цессия осуществляется для обеспечения исполнения обязательства самого клиента перед его финансовым агентом (абз. 2 п. 1 ст. 824 ГК РФ). В зависимости от целей договора различаются права и обязанности его сторон.

Структура договорных отношений в этом случае построена так же, как в договоре комиссии. В процессе заключения данного договора возникают основные (внутренние) и производственные (внешние) отношения. Внутренние отношения возникают между сторонами договора: финансовым агентом (фактором) и клиентом. Финансовый агент — это специальный субъект договора, коммерческая

организация, профессионально оказывающая факторинговые услуги. В качестве финансового агента могут выступать банки, иные кредитные и коммерческие организации, получившие специальную лицензию на осуществление деятельности такого рода (ст. 825 ГК РФ). Клиент по договору — это любое лицо, но обычно в такой роли выступают коммерческие организации. Внешние правоотношения складываются между финансовым агентом и третьим лицом, которое является должником клиента по договору (покупателем товаров, заказчиком работ или услуг). Эти отношения не входят в предмет договора о факторинге, но связаны с ним.

Закон установил, что предметом договора является денежное требование, которое уступается в целях получения финансирования (ст. 826 ГК РФ). Требование, передаваемое в качестве предмета договора, должно быть именно денежным. В противном случае (скажем, лицо может передать вещь или сделать какую-либо работу) придется руководствоваться нормами права о цессии. Закон выделяет следующие виды предмета договора о факторинге: денежное требование, срок платежа по которому уже наступил (существующее требование); и денежное требование, которое возникнет в будущем (будущее требование). Причем будущее требование может быть основано на уже заключенном договоре, срок исполнения которого еще не наступил. И оно может основываться на договоре, который только предстоит заключить клиенту и третьему лицу.

Предмет договора о факторинге должен обладать свойством определенности или потенциальной определимости. В соответствии с законом уступка считается состоявшейся, когда возникло само право на получение с должника денежных средств, являющееся предметом договора. Если уступка денежного требования обусловлена определенным событием, она вступает в силу после наступления этого события. При этом каких-либо шагов по оформлению цессии не требуется (п. 2 ст. 826 ГК РФ).

Стороны своим соглашением определяют срок в договоре о факторинге. В интересах фактора срок исполнения данного договора может быть приурочен к моменту исполнения должником уступленного требования, особенно если клиент принял на себя ответственность за реальное исполнение последнего.

Цена договора связана со стоимостью уступаемого требования клиента к должнику. При определении этой цены в расчет принимаются материальное положение клиента и должника, способ платежа по договору, время наступления платежа, количество требований, переданных клиентом, и др. При этом размер вознаграждения финансового агента может определяться в виде твердой суммы, в виде процента от стоимости переданных требований, в виде разницы между номинальной стоимостью требования и оценочной и т.д.

Согласно ст. 389 ГК РФ форма договора о факторинге может быть простая или квалифицированная письменная форма сделки, а иногда — письменная с государственной регистрацией уступки требования. Последующая уступка денежного требования финансовым агентом не допускается, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Содержание данного договора характеризуют права и обязанности финансового агента и клиента. К обязанностям фактора относятся: осуществление финансирования клиента путем передачи цены договора в порядке, установленном в договоре о факторинге; прием у клиента документации для ведения бухгалтерского учета операций клиента; предоставление клиенту услуги, касающейся денежных требований, и др. В договоре могут быть предусмотрены и иные обязанности финансового агента.

Клиент несет перед финансовым агентом ответственность лишь за действительность денежного требования, являющегося предметом уступки (ст. 827 ГК РФ). Действительность передаваемого требования зависит от следующих моментов: клиент должен иметь реальное субъективное право в момент совершения уступки; в момент передачи права клиенту не должны быть известны обстоятельства, из-за которых должник может не исполнять уступаемое требование. Когда препятствия к исполнению переданного требования возникнут позднее момента совершения уступки, они не могут считаться основанием для ответственности добросовестного клиента перед фактором. Клиент не отвечает перед финансовым агентом за неисполнение или ненадлежащее исполнение должником требования. Он обязан передать действительное требование, но не гарантировать его исполнение.

Закон устанавливает также положение о недействительности запрета уступки денежного требования при факторинге (ст. 828 ГК РФ). Речь идет о том, что передача денежного требования является правомерной даже тогда, когда между клиентом (кредитором) и должником ранее было достигнуто соглашение о недопустимости уступки прав по договору. Причем конфликт интересов третьего лица (должника) и агента разрешается в этом случае согласно ст. 828 ГК РФ в пользу последнего. В таком случае клиент (кредитор) продолжает оставаться обязанным перед своим контрагентом (должником) в части исполнения возложенных на него обязательств передать имущество, выполнить работы или оказать услуги в натуре, и он обязан возместить своему контрагенту все убытки, связанные с уступкой права, которая совершена в противоречии с ранее заключенным договором.

В таком случае должник становится обязанным произвести платеж финансовому агенту лишь при условии, что он получит от клиента (кредитора) или от самого финансового агента уведомление об уступке денежного требования в пользу фактора (ст. 830 ГК РФ).

Уведомление должно быть письменным и содержать определение переданного требования, а также наименование финансового агента, в пользу которого произведена передача права. Неисполнение клиентом обязанности по уведомлению должника освобождает последнего от необходимости платить новому кредитору. Исполнение обязательства первоначальному кредитору (клиенту) считается в этом случае исполнением надлежащему кредитору (п. 3 ст. 382 ГК РФ). Должник может потребовать от агента предоставления доказательств того, что уступка требования реально имела место. Отказ фактора от исполнения этой обязанности также восстанавливает право должника произвести платеж своему клиенту.

По закону в процессе осуществления платежа финансовому агенту должник может предъявить к зачету свои денежные требования, основанные на договоре с клиентом. Причем этот зачет производится в соответствии со ст. 386, 410—412 ГК РФ.

Кроме того, здесь закон говорит о «покупке» требования клиента финансовым агентом (п. 1 ст. 831 ГК РФ). При этой «покупке» требования финансовый агент приобретает право на все суммы, которые он может получить от должника. «Покупая» чьи-либо долги, финансовый агент совершает коммерческую сделку. Ответственность клиента наступает лишь за недействительность требования, а все остальное — финансовые риски. С другой стороны, финансовый агент, получая требование клиента, не преследует непосредственной цели извлечь прибыль. Здесь факторинг выполняет гарантийную функцию, а клиент остается ответственным за остаток долга независимо от реальной стоимости переданного требования.

Исполнение должником денежного обязательства в пользу финансового агента освобождает его от соответствующего обязательства перед клиентом.

Ответственность по договору о факторинге непосредственно связана с сутью этого договора. В консенсуальном договоре фактор несет ответственность за отказ от передачи клиенту денежных средств в счет денежного требования последнего. Клиент отвечает за несовершение или ненадлежащее оформление уступки требования, а также по ст. 827 ГК РФ — за действительность переданного требования. Если это установлено договором, клиент несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение требования должником. При реальном договоре ответственность за его неисполнение наступает лишь для клиента, и она выражается в компенсации убытков и уплате неустойки, если это предусмотрено соглашением сторон.

ГЛАВА 26

Договоры банковского вклада и банковского счета

26.1. Договор банковского вклада

Договор банковского вклада (или депозит) — это соглашение, по которому одна сторона (банк), которая приняла поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты за нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором (ст. 834 ГК РФ).

Этот договор — реальный, и он заключается в момент передачи вкладчиком (иным лицом) суммы вклада банку. В связи с тем, что вкладчик приобретает только право требовать у банка возврата суммы вклада и процентов по нему и не имеет иных обязанностей перед контрагентом, этот договор является односторонним и возмездным. Если же в депозитном договоре вкладчиком выступает гражданин, такой договор считается публичным. Банк не вправе отказать гражданину в заключении договора банковского вклада, а также не может устанавливать различные условия договора для разных вкладчиков, включая выплату процентов по депозиту, или оказывать какое-то предпочтение одному вкладчику перед другим (ст. 426 ГК РФ).

В качестве предмета договора банковского вклада выступают деньги (вклад). Денежная сумма (или вклад) может быть выражена в рублях или иностранной валюте. При этом вкладчик может передавать ее наличными деньгами либо в безналичной форме. В любом случае банк приобретает право собственности на те средства, которые размещены у него на депозите. Вкладчик же утрачивает титул собственности на принадлежащие ему средства и приобретает обязательственное право, либо сохраняет за собой право требования, но вытекающее уже из договора банковского вклада (при безналичном перечислении со счета).

На практике вклады подразделяются на вклады до востребования, т.е. на условиях выдачи вклада по первому требованию, и на срочные вклады, т.е. на условиях возврата вклада по истечении определенного договором срока. Однако независимо от вида вклада банк обязан выдать сумму вклада или ее часть по первому же требованию вкладчика (ст. 837 ГК РФ). Исключение составляют вклады, которые внесены юридическими лицами на иных условиях воз-

врата, предусмотренных договором. Для граждан всякое условие об отказе от права на получение вклада по первому требованию ничтожно. Договором может быть предусмотрено внесение вкладов на иных условиях их возврата, не противоречащих закону (ст. 837 ГК РФ). В их числе можно назвать условные вклады, платеж по которым производится в случае наступления определенных обстоятельств, указанных в договоре. Существуют также различные виды премиальных (выигрышных) вкладов, валютных вкладов (например, предусматривающих возврат вклада стодолларовыми купюрами нового образца) и других. Возможна ситуация, когда вкладчик не потребовал возврата суммы срочного вклада по наступлению установленного срока либо суммы условного вклада в случае наступления определенного договором обстоятельства. Такой вклад трансформируется во вклад до востребования, если иное не предусмотрено договором.

Стороны рассматриваемого договора — банк и вкладчик. В качестве вкладчика может быть любое юридическое или физическое лицо. Банк должен иметь право на привлечение денежных средств во вклады в соответствии с полученной им лицензией. Так называемые небанковские кредитные организации могут заключать депозитные договоры лишь с юридическими лицами. Закон установил достаточно строгие последствия нарушения правил о субъектном составе депозита и о пользовании деньгами граждан. Так, в случае принятия вклада от гражданина лицом, не имеющим на это права, или с нарушением порядка, установленного законом или правилами Центробанка, вкладчик может потребовать немедленного возврата суммы вклада, а также уплаты на нее процентов (ст. 395 ГК РФ). Неустойка, предусмотренная в данном случае, имеет кумулятивный характер, и с нарушителя могут быть взысканы убытки сверх суммы процентов (п. 1 ст. 835 ГК РФ). Строгие меры применяются также к следующим финансовым злоупотреблениям: когда деньги привлечены путем продажи гражданам и юридическим лицам акций и иных ценных бумаг, выпуск которых признан незаконным; когда деньги граждан получены под векселя или иные ценные бумаги, исключающие получение их держателями вклада по первому требованию и осуществление вкладчиком иных прав. Однако этому положению согласно ст. 11 Федерального закона от 26 января 1996 г. «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» придана обратная сила: она распространяется на те отношения по вкладам, которые возникли до введения в действие части второй ГК РФ и сохраняются в момент ее введения. Кроме того, п. 1 ст. 64 ГК РФ устанавливает, что при ликвидации банка требования гражданина-вкладчика удовлетворяются в первую очередь.

Кроме того, по закону вкладчик может не только сам внести вклад, но и, если иное не предусмотрено депозитным договором, получить на свой счет денежные средства, поступившие от третьих

лиц, указавших данные о счете вкладчика. Акцепт вкладчика предполагается в силу предоставления третьими лицами данных о счете вкладчика при зачислении денег.

Суть договора банковского вклада предусматривает также возможность депозита на третье лицо, когда банк принимает сумму, поступившую для одного лица, не имеющего вклада, от другого (ст. 834, 842 ГК РФ). Такая ситуация может сложиться при внесении вклада родителями для ребенка или благотворителем (меценатом) для музея (благополучателя). В этом случае вкладчиком считается третье лицо, а не сторона, внесшая в его пользу вклад и заключившая тем самым договор.

В таком случае речь идет о разновидности договора в пользу третьего лица (ст. 430 ГК РФ) с теми особенностями, которые свойственны депозиту. Третье лицо является бенефициаром, права которого подчинены воле стороны, заключившей договор, до момента предъявления банку требования по вкладу. После совершения указанного требования третье лицо полностью замещает своего благотворителя и становится вкладчиком.

Договор банковского вклада должен быть заключен в письменной форме (ст. 836 ГК РФ). Несоблюдение формы депозитного договора влечет его ничтожность с последствиями, установленными ст. 167, 168 ГК РФ. Письменная форма считается соблюденной не только при подписании сторонами единого документа, но и в случае, когда внесение вклада удостоверено сберегательной книжкой, сберегательным или депозитным сертификатом либо иным выданным вкладчику документом, который отвечает требованиям законодательства, банковским правилам и обычаям делового оборота. Однако в ст. 36 Закона о банках и банковской деятельности установлено, что если привлечение денежных средств граждан во вклады оформляется договором, заключенным в письменной форме, один из которых выдается вкладчику, нормы ГК РФ имеют преимущественную в силу п. 2 ст. 3 ГК РФ, предусматривающего, что нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ.

Сберегательная книжка является документом, оформляющим заключение договора банковского вклада с гражданином и удостоверяющим поступление и движение денежных средств на его счете по вкладу. Закон установил реквизиты сберегательной книжки (п. 1 ст. 843 ГК РФ). Среди них: наименование и место нахождения банка или его филиала, принявшего вклад; номер счета по вкладу; сведения о движении денежных средств по счету. Закон также исходит из предположения о тождественности состояния вклада с данными сберегательной книжки, поскольку не доказано иное. Бремя доказывания отсутствия тождества возлагается на лицо, заявляющее об

этом. Совершение операций по вкладу осуществляется банком при предъявлении вкладчиком сберегательной книжки. В случае утраты именной сберегательной книжки или приведения ее в негодное для предъявления состояние банк обязан выдать вкладчику новую, в противном случае последствия наступают как при утрате сберегательной книжки на предъявителя.

Сберегательный (депозитный) сертификат является именной или предъявительской ценной бумагой, которая удостоверяет сумму вклада, внесенного в банк, и права вкладчика (держателя сертификата) на получение по истечении установленного срока суммы вклада и обусловленных в сертификате процентов в банке, выдавшем сертификат. Если этот сертификат предъявляется досрочно к оплате, банк обязан выплатить сумму вклада, а проценты — в размере, предусмотренном по вкладам до востребования, если условиями сертификата не установлен иной их размер (ст. 844 ГК РФ)

Определены специальные правила выпуска и обращения сертификатов, которые ограничивают срок обращения депозитного сертификата для юридических лиц одним годом, а для физических лиц — тремя годами с момента его выдачи. На бланке сертификата отражаются следующие данные, отсутствие которых влечет недействительность сертификата: наименование «депозитный (сберегательный) сертификат»; указание причины выдачи сертификата (внесение денежного вклада); дата внесения вклада; размер вклада; обязательство банка вернуть сумму вклада; срок возврата; процентная ставка банка; сумма причитающихся процентов; наименование и адрес банка-эмитента; имя (наименование) приобретателя сертификата (для именного сертификата); подпись двух лиц, уполномоченных банком на подписание таких сделок, скрепленных печатью банка (письмо Банка России от 10 февраля 1992 г.).

По закону банк обязан возвратить вкладчику сумму вклада с уплатой обусловленных договором процентов. Проценты представляют собой плату за пользование заемными средствами, которые предоставлены вкладчиком банку. Их размер обычно устанавливается в договоре. Однако в силу принципа возмездности рассматриваемых отношений проценты подлежат уплате, даже если стороны договора не согласовали их размер. В силу этого банк обязан уплатить их в размере, определяемом по тем же правилам, что и в договоре займа. Банк не может в одностороннем порядке изменять процентные ставки по вкладу, если иное не установлено законом или договором с вкладчиком. Например, если иное не предусмотрено договором банковского вклада, банк может изменять проценты, выплачиваемые по вкладам до востребования. При уменьшении процентов их новый размер применяется к вкладам по истечении месяца с момента соответствующего сообщения вклад-

чику. Такое сообщение должно быть сделано в письменной форме, если иное не предусмотрено договором (п. 3 ст. 159 ГК РФ). Для юридических лиц одностороннее изменение процента по таким вкладам допускается по договору.

Закон определил также порядок начисления процентов на вклад. В частности, они начисляются со дня, следующего за днем его поступления в банк, до дня, предшествующего возврату суммы вкладчику либо ее списанию со счета вкладчика по иным основаниям. Периодичность выплат процентов по требованию вкладчика ежеквартальная, если иное не установлено соглашением сторон. Невостребованные в срок проценты увеличивают сумму вклада. При возврате вклада выплачиваются все начисленные к этому моменту проценты (ст. 839 ГК РФ).

Договор банковского вклада с участием граждан-вкладчиков имеет особенность, которая касается банка: гражданин-вкладчик, открывший счет в банке, может дать последнему поручение о перечислении третьим лицам денежных средств со вклада. Для юридических лиц такая операция со вкладом прямо запрещена (п. 3 ст. 834 ГК РФ). Их права ограничиваются возвратом вклада и получением процентов. Все расчеты юридических лиц происходят на основании заключенного ими договора банковского счета.

Согласно ст. 840 ГК РФ установлен также порядок обеспечения возврата вкладов. В частности, для обеспечения возврата вклада и компенсации убытков создается Федеральный фонд обязательного страхования вкладов, участниками которого являются Банк России и коммерческие банки. Банки могут создавать фонды добровольного страхования вкладов (ст. 38, 39 Закона «О банках и банковской деятельности»). По вкладам граждан в банках, в которых Российской Федерации, ее субъектам, а также муниципальным образованиям принадлежит более 50% уставного капитала или долей участия, эти субъекты несут субсидиарную ответственность по требованиям вкладчика к банку. Способы обеспечения исполнения обязанностей банка по депозитам юридических лиц определяются договором между ними. При заключении договора банковского вклада банк обязан предоставить вкладчику сведения об обеспечении возврата вклада (п. 3 ст. 840 ГК РФ).

Согласно закону ответственность по договору наступает для лица, принявшего вклад, в следующих случаях: за невыполнение предусмотренных законом или договором обязанностей по обеспечению возврата вклада; при утрате обеспечения или ухудшения его условий; за принятие вклада от граждан неуполномоченным лицом или с нарушением законодательства о вкладах; за невозврат вклада, его неправомерное удержание или невыплату процентов. Во всех этих случаях вкладчик имеет право потребовать от своего контр-

агента немедленного возврата суммы вклада. В первом и втором случаях ответственность сводится к уплате вкладчику неустойки в форме банковского процента (ставки рефинансирования), исчисленной на день возврата долга, а также в возмещении убытков (п. 4 ст. 840 ГК РФ). В третьем случае ответственность сводится к тому, что: эта ставка банковского процента на день возврата долга, а сверх нее взыскиваются все причиненные вкладчику гражданину убытки (сверх суммы неустойки). В четвертом случае банк обязан уплатить вкладчику проценты, которые предусмотрены договором, за все время хранения вклада и, сверх того, неустойку в размере ставки рефинансирования.

В случае наложения ареста или обращении взыскания на вклад применяется ст. 27 Закона «О банках и банковской деятельности». Арест производится судом или арбитражным судом, а также по постановлению органов предварительного следствия при наличии санкции прокурора. После наложения ареста прекращаются все расходные операции по вкладу в пределах арестованных сумм. Взыскание на вклад обращается только на основании исполнительных документов в соответствии с законом.

26.2. Договор банковского счета

В силу ст. 845 ГК РФ по договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять 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. При этом банк получает возможность использования имеющихся на счете денежных средств, гарантируя право клиента свободно распоряжаться ими. Из указанной статьи ГК РФ, вытекает, что данный договор является консенсуальным: он заключается не в момент зачисления средств на счет, а в момент достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям договора. При этом, согласно п. 2 ст. 861 НК РФ, расчеты между юридическими лицами, а также расчеты граждан-предпринимателей должны производиться, как правило, в безналичном порядке. Обязанность «хранить» деньги в кредитном учреждении прямо вытекает из закона. Следовательно, договор банковского счета является двусторонне обязывающим. Кроме того, ГК РФ устанавливает возмездность рассматриваемого договора, если иное не установлено соглашением сторон (ст. 852 ГК РФ). Банк уплачивает клиенту проценты за пользование денежными средствами в размере, указанном в договоре. Если же в нем не определен размер процентов, они соответствуют процентам по вкладам до востребования и, следовательно, не могут быть ниже ставки рефинансирования

Банка России (ст. 838, 839 ГК РФ). Срок уплаты процентов также устанавливается в договоре, либо они подлежат зачислению на счет клиента поквартально.

Договор банковского счета близок по своей направленности к публичному договору (ст. 426 ГК РФ). Особенность договора банковского счета состоит в том, что обычно ни банк, ни юридическое лицо — клиент не имеют права отказаться от его заключения (последний, однако, имеет право выбора обслуживающего его банка), причем обязанность клиента заключить договор вытекает из правил об осуществлении расчетов юридических лиц в безналичном порядке. Обязанность банка заключить договор вытекает из его субъектных качеств, которые установлены законом.

Сторонами договора являются банк (в том числе иная кредитная организация, обладающая лицензией) и клиент (владелец счета). В роли клиента здесь могут выступать любые юридические и физические лица (включая несовершеннолетних), однако от правоспособности клиента зависит категория открываемого ему счета. Иногда «владелец счета» по закону может и не быть стороной договора (например, юридическое лицо, которое имеет расчетный счет, обратилось в банк с предложением об открытии своему филиалу или представительству иного (текущего) или аналогичного банковского счета). При этом филиал (представительство) является владельцем счета, но не стороной договора.

Предмет договора — денежные средства клиента, находящиеся на его банковском счете, с которыми осуществляются операции, обусловленные договором. Согласно закону, клиент не имеет на них права собственности (иного вещного права) либо утрачивает его при зачислении наличных средств на счет. Права клиента на денежные средства носят обязательственный характер и учитываются в виде остатков по счету. В зависимости от содержания правоспособности клиента и круга операций с денежными средствами, зачисленными на его счет, принято выделять различные виды счетов.

Среди этих счетов, прежде всего, выделяют основной — расчетный счет. Он открывается всем коммерческим организациям для осуществления любых операций, предусмотренных договором банковского счета (зачисления выручки от реализации товаров, производства платежей, получения кредитов и пр.). Количество расчетных счетов не ограничивается (ст. 30 Закона о банках). Расчетные счета открываются большинству некоммерческих организаций, а также филиалам и представительствам юридического лица по ходатайству последнего, если они ведут коммерческую деятельность. Во-вторых, при создании хозяйственных товариществ и обществ их учредители открывают временный расчетный (накопительный) счет. На

него зачисляются средства в оплату уставного (складочного) капитала, а затем он превращается в обычный расчетный счет. В-третьих, некоторым учреждениям, а также филиалам и представительствам юридических лиц при отсутствии у них коммерческой деятельности открывают текущие счета. Перечень операций с текущего счета ограничивается административными расходами, включая оплату труда. В-четвертых, для выделения расчетов филиалов и представительств, которые имеют текущие счета, самой коммерческой организации может открываться также вспомогательный расчетный субсчет для производства расчетов по месту нахождения филиала (представительства). В-пятых, субъектам, которым дано право распоряжаться бюджетными средствами (органам власти, администрациям) открывают бюджетные счета. Они зависят от вида бюджетов (федеральный, субъекта Федерации, муниципального образования). В-шестых, клиентам для зачисления иностранной валюты и расчетов ею открывают текущие валютные счета. Порядок осуществления операций по таким счетам особый, что связано с применением к ним валютного законодательства. Счета, на которых учитываются взаиморасчеты банков, носят название корреспондентских счетов (субсчетов). Подобные счета открываются либо в расчетно-кассовых центрах Центрального банка России, либо банками на основе межбанковских соглашений. Корреспондентские счета являются разновидностью контокоррентных счетов. Цель контокоррента состоит в кредитовании владельца счета при отсутствии на нем средств и осуществлении зачетов по сальдо взаимных требований.

Рассматриваемый договор заключается в простой письменной форме. Порядок открытия и ведения счетов осуществляется в соответствии со ст. 30 Закона «О банках и банковской деятельности» и регулируется Инструкцией от 30 октября 1986 г. № 28 «О расчетных, текущих и бюджетных счетах, открываемых в учреждениях Госбанка СССР» (с последующими изменениями), которая продолжает действовать в части, не противоречащей новому гражданскому законодательству. Для открытия счета юридическое лицо представляет в банк: заявление на открытие счета; учредительные документы и свидетельство о государственной регистрации юридического лица; карточку с образцами подписей руководителя и главного бухгалтера клиента и оттиска его печати. Последний документ должен удостоверить права лиц, которые имеют право распоряжаться денежными средствами, находящимися на счете. Рассматриваемым договором может быть предусмотрено также использование электронных средств платежа и других аналогов собственноручной подписи, кодов, паролей и прочих носителей информации, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на то ли-

цом (ст. 847 ГК РФ). Клиент может предоставить право списывать денежные средства со своего счета третьему лицу путем выдачи банку соответствующего распоряжения. Банк обязан принять и исполнить такое распоряжение клиента в случае, если клиент предоставил в письменной форме данные, которые позволяют банку идентифицировать это третье лицо в момент предъявления им требования о платеже. При реорганизации юридического лица производится переоформление счета. В этом случае клиент обязан предоставить те же документы, что и при открытии банковского счета.

Закон установил, что по инициативе клиента договор может быть расторгнут в любое время без объяснения причин. По инициативе банка этот договор может быть расторгнут в судебном порядке, если сумма денежных средств, находящихся на счете клиента, оказывается ниже минимума, предусмотренного банковскими правилами или договором, если такая сумма не будет восстановлена в течение месяца со дня предупреждения банка об этом; при отсутствии операций по счету в течение года, если иное не предусмотрено договором (ст. 859 ГК РФ). Остаток денежных средств выдается клиенту или по его указанию перечисляется на другой счет не позднее 7 дней после получения соответствующего заявления от клиента. Данный договор прекращается в случае ликвидации юридического лица или смерти гражданина (клиента). Последствием расторжения или прекращения договора является закрытие счета клиента.

Содержание данного договора — права и обязанности банка и клиента. Основными обязанностями банка считаются надлежащее выполнение операций по счету, которые предусмотрены законом, обычаями делового оборота и договором банковского счета.

Главная обязанность банка состоит в зачислении на счет клиента поступающих для него денежных средств, выполнении распоряжений клиента о перечислении средств со счета, выдаче наличных сумм со счета и совершении других операций по счету. При этом банк не может определять и контролировать направление использования денежных средств клиента и устанавливать не предусмотренные законом или договором ограничения права распоряжаться денежными средствами по усмотрению клиента. Клиент совершает соответствующие действия, давая указания банку о производстве расчетов, переводе денежных средств во вклад (депозит), снятии со счета и т.д. При осуществлении операций по счету банк вступает в отношение с третьими лицами, руководствуясь распоряжениями клиента и закона. Операции по счету клиента должны осуществляться в установленные сроки (ст. 849 ГК РФ, ст. 31 Закона «О банках и банковской деятельности»). Банк обязан: зачислять поступившие на счет клиента денежные средства не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа,

если более короткий срок не предусмотрен договором банковского счета; выдавать или перечислять со счета денежные средства клиента не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа, если иные сроки не предусмотрены законом, банковскими правилами или договором банковского счета. При этом банк не должен выполнять поручения клиента при отсутствии денежных средств на счете. Однако договором банковского счета может быть предусмотрено исполнение платежей при отсутствии денег на счете. В силу этого возникает задолженность клиента перед банком, и к отношениям между ними применяются правила о займе и кредите (гл. 42 ГК РФ), если договором не предусмотрено иное.

Важной обязанностью банка является также сохранение банковской тайны согласно ст. 857 ГК РФ и ст. 26 Закона «О банках и банковской деятельности». Банк обязан гарантировать тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте. Сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены только самим клиентам или их представителям. Такие сведения могут передаваться как устно, так и предоставляться в форме письменных справок. Кроме самих клиентов, сведения могут быть выданы: судам, Счетной палате России, органам налоговой службы и налоговой полиции, таможенным органам, органам представительного следствия с согласия прокурора. В случае смерти клиентов-граждан сведения об их счетах выдаются наследникам, а также нотариусам и консульским учреждениям. В случае разглашения банком сведений, составляющих банковскую тайну, клиент может требовать от банка возмещения убытков.

К обязанностям клиента относятся, прежде всего, соблюдение банковских правил при совершении операций по счету и оплата расходов банка на совершение этих операций, когда это прямо предусмотрено договором. В силу этого клиент оплачивает услуги банка за совершение операций с его денежными средствами. Плата за услуги банка может взиматься поквартально за счет денежных средств клиента, находящихся на счете, если иное не предусмотрено договором.

Исполняя взаимные обязательства по указанному договору, банк может требовать оплаты своих услуг, а также возврата средств, связанных с кредитованием счета, и уплаты процентов по кредиту, а клиент вправе требовать уплаты процентов за пользование его денежными средствами. Способом прекращения таких обязательств является зачет. По закону банк обязан проинформировать клиента о произведенном зачете в порядке и в сроки, которые предусмотрены договором. При этом зачет осуществляется в соответствии со ст. 410 ГК РФ.

Закон обязывает также банк нести ответственность за несвоевременное или неправильное зачисление на счет поступивших клиенту денежных средств или за их необоснованное списание со счета,

а также за невыполнение указаний клиента о перечислении денежных средств со счета или об их выдаче со счета (ст. 856 ГК РФ). Эта ответственность состоит в уплате процентов на сумму ненадлежаще использованных денежных средств в порядке и размере (ст. 395 ГК РФ) на основе учетной ставки банка и возмещении убытков в части, не покрытой суммой уплаченных процентов. Размер подлежащих уплате процентов (ст. 395 ГК РФ) может быть изменен законом или соглашением сторон. В договоре банковского счета могут быть установлены и иные основания ответственности банка.

Банк сам осуществляет списание денежных средств со счета только на основании распоряжений клиента, если иное не предусмотрено законом, договором или не производится по решению суда. Списание средств на основании закона является бесспорным, а то, которое производится в порядке, установленном в договоре, — безакцептным (в том числе по требованию третьих лиц). В процессе списания денежных средств со счета существует определенная его очередность. Если клиент обладает денежными средствами, достаточными для удовлетворения всех требований, предъявленных к счету, то списание средств со счета происходит в порядке поступления в банк распоряжений клиента и других документов на списание, если иное не установлено договором. В условиях нехватки средств на счете для удовлетворения всех предъявленных к нему требований списание производится в порядке установленной очередности. Статья 855 ГК РФ устанавливает шесть очередей. Прежде всего, производится списание по исполнительным документам, которые предусматривают перечисление или выдачу денежных средств со счета для удовлетворения требований о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, а также алиментных требований. Далее производится списание по исполнительным документам, которые предусматривают перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по выплате выходных пособий и оплате труда или вознаграждений по авторскому договору. Затем осуществляется списание по платежным (но не исполнительным) документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по оплате труда по трудовому договору, а также по отчислениям в Пенсионный фонд, фонды занятости и обязательного медицинского страхования. В четвертую очередь производится списание по платежным документам, предусматривающим платежи в бюджет и внебюджетные фонды, не указанные в третьей очереди. Затем производится списание по исполнительным документам, предусматривающим удовлетворение иных денежных требований. И, наконец, осуществляется списание по другим платежным документам в порядке календарной очередности. В рамках одной очереди списание производится в порядке календарной очередности поступления документов.

ГЛАВА 27

Расчетные обязательства

27.1 Общие положения о расчетах

Общие положения о расчетах регулируются гл. 46 ГК РФ (ст. 861—885). Исходя из положений этой главы ГК РФ, можно констатировать, что основанием возникновения расчетных отношений и обязательств является совершение плательщиком действий, которые направлены на совершение платежа получателю — другому лицу (лицам). И эти основания могут быть самыми разными: оплата переданного имущества, оплата выполненной в срок качественной работы, оказание услуг клиенту, безвозмездная передача денег и др.

Совершаемые при этом расчетные отношения классифицируются на два вида: на безналичные (через кредитную организацию) и наличные, когда должник вручает кредитору деньги (банковские и казначейские билеты, монеты). Способ расчетов зависит от правового положения субъекта расчетных отношений и того основания, по которому производится платеж. Если расчеты осуществляются с участием граждан, которые не связаны с осуществлением предпринимательской деятельности, эти расчеты могут производиться наличными деньгами без ограничения суммы или в безналичном порядке. Если расчеты происходят между юридическими лицами и между индивидуальными предпринимателями, то они осуществляются, как правило, в безналичном порядке (ст. 861 ГК РФ).

Статья 80 Закона о Банке России установила правила, формы, сроки и стандарты осуществления безналичных расчетов, которые не должны противоречить правилам ГК РФ и других федеральных законов о расчетах. Например, Банк России разработал Положение о правилах организации наличного денежного обращения на территории РФ от 5 января 1998 г. № 14-П (с изм. от 31 октября 2002 г.)[1], обязательное для выполнения территориальными учреждениями Банка России, расчетно-кассовыми центрами, кредитными организациями и их филиалами, а также юридическими лицами на территории России. Банком России утверждены: Положение о безналичных расчетах в РФ от 3 октября 2002 г. № 2-П (с изм. от 11 июня

[1] Вестник Банка России. 1998. № 1; 2002. № 61.

2004г.)[1]; Положение о порядке осуществления безналичных расчетах физическими лицами в РФ от 1 апреля 2003 г. № 222-П[2]; Положение об эмиссии банковских карт, и об операциях, совершаемых с использованием платежных карт, от 24 декабря 2004 г. № 266-П[3]. В отношении электронных расчетов Банком России принято Указание ЦБ РФ от 24 апреля 2003 г. № 1274-У (с изм. от 25 августа 2004 г.) «Об особенностях применения форматов расчетных документов при осуществлении электронных расчетов через расчетную сеть Банка России»[4] и др.

В ходе осуществления 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 (ст. 862 ГК РФ). Эти правила не могут противоречить положениям ГК РФ и других федеральных законов о расчетах. При этом стороны могут избрать и установить в договоре любую из указанных форм расчетов.

Закон установил, что все расчеты осуществляются через банки и иные кредитные организации, в которых заинтересованным клиентам открыты (открываются) соответствующие банковские счета. С точки зрения удобства расчеты принято классифицировать на одногородние, на междугородние и на расчеты, которые осуществляются на территории одного субъекта РФ либо двух или более субъектов. Сами банки, обслуживающие плательщиков и получателей денежных средств, состоят в корреспондентских отношениях между собой или с Банком России в лице его расчетно-кассовых центров. Сторонами расчетных правоотношений являются: плательщик; банк плательщика; получатель; банк получателя.

Важная роль в расчетах отводится документам. Документы могут иметь с соответствующими формами совпадающее название, но, в отличие от последних, их функции могут ограничиваться определенным оформлением расчетных операций. Начало осуществления расчетов происходит с момента подготовки расчетных документов и передачи их в банк. Всякий расчетный документ должен основываться на законе, принятых стандартах и содержать: наименование документа; номер и дату выписки; номер и код банка плательщика и его фирменное обозначение; наименование плательщика, его точ-

[1] Вестник Банка России. 2002. № 74; 2004. № 39.
[2] Вестник Банка России. 2003. № 24.
[3] Вестник Банка России. 2005. № 17.
[4] Вестник Банка России. 2003. № 25; 2004. № 55.

ный номер и номер его счета в банке; наименование получателя средств, его идентификационный номер и номер его счета в банке; наименование банка получателя (в чеке не указывается), номер и код банка получателя; назначение платежа (в чеке не указывается); сумму платежа цифрами и прописью. На первом экземпляре расчетного документа проставляются подпись руководителя юридического лица (гражданина-предпринимателя) и печать юридического лица.

В целях осуществления безналичных расчетов закон определил срок, который составляет два операционных дня в пределах одного субъекта Российской Федерации (ст. 80 Закона о Банке России). Операционным считается день, который заканчивается в момент прекращения соответствующих операций с клиентами в банке (п. 1 ст. 194 ГК РФ). Документы, принятые банком от клиентов в операционное время, проводятся им по балансу в этот же день. Исчисление вышеуказанных сроков начинается с момента списания денежных средств с банковского счета плательщика (соответствующего корреспондентского счета банка плательщика) и завершается в момент зачисления на счет получателя (на корреспондентский счет банка получателя).

27.2. Расчеты платежными поручениями

В современном российском денежном обороте расчеты платежными поручениями получили наиболее широкое распространение из-за своей простоты и доступности.

В силу закона (ст. 863 ГК РФ) в ходе расчетов платежным поручением банк обязуется по поручению плательщика за счет средств, находящихся на его счете, перевести определенную денежную сумму на счет указанного плательщиком лица в этом или ином банке в срок, предусмотренный законом или установленный в соответствии с ним, если более короткий срок не предусмотрен договором банковского счета либо не определен применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота. В этом случае сущность банковского перевода состоит в том, что данный перевод осуществляется за счет средств плательщика, однако при отсутствии этих средств на счете плательщика может быть исполнен банком только в порядке кредитования счета. При этом сам перевод производится банком на тот счет, который указан плательщиком в этом же банке или ином банке; сам перевод осуществляется в установленный законом срок или в соответствии с ним (два и пять операционных дней). Но стороны договора банковского счета могут установить и более короткий срок исполнения перевода, основываясь на обычаях делового оборота, применяемых в банковской практике. Со-

временные нормы о расчетах платежными поручениями применяются также к отношениям, которые связаны с переводом денежных средств через банк лицом, не имеющим счета в данном банке, если иное не предусмотрено законом и не вытекает из существа рассматриваемого договора.

Закон установил, что платежное поручение и представляемые вместе с ним платежные документы должны соответствовать требованиям действующих норм о расчетах и банковских правил. Чтобы произвести перевод денежных средств, плательщик представляет в банк поручение на бланке установленной формы. И это поручение является действительным в течение 10 дней со дня выписки, причем день выписки в расчет не берется. Практикуются также срочные, досрочные и отсроченные поручения. Срочные переводы производятся для авансирования (до отгрузки товара), а также после отгрузки товара и в качестве частичных платежей при крупных сделках. Досрочный и отсроченный платежи осуществляются по соглашению сторон (п. 3.6 Положения о расчетах) и выступают в форме коммерческого кредитования. Кроме того, платежные поручения применяются при постоянных и равномерных поставках товаров, когда они принимают вид плановых платежей, которые специально отражаются сторонами в договоре.

Закон также учитывает активную роль банка при выполнении перевода, который имеет право уточнить содержание платежного поручения, если оно не соответствует указанным выше положениям о расчетах. Запрос банка плательщику делается немедленно после получения документа. Когда ответ не получен в установленные сроки или, при их отсутствии, в разумный срок, банк может не исполнять поручение и возвратить его плательщику, если иное не предусмотрено законом, банковскими правилами или договором банковского счета (ст. 864 ГК РФ). Разумным считается срок, который необходим для пробега почтово-телеграфной корреспонденции или иных информационных носителей от банка к клиенту и обратно.

Само исполнение поручения сводится к перечислению банком денежной суммы со счета плательщика на счет получателя средств через его банк. Такую же обязанность несет банк плательщика, который принял поручение к исполнению, в сроки, предусмотренные законом, банковскими правилами, обычаями делового оборота или договором банковского счета. На практике обычно в переводе денежных средств участвуют банк плательщика и банк получателя. Но банк плательщика в этом случае может привлечь другие банки для выполнения операции по перечислению средств на счет, указанный в поручении клиента. Такие действия банка плательщика обуслов-

лены отсутствием корреспондентских отношений между банком плательщика и банком получателя. Банк несет также обязанность информировать плательщика по его требованию об исполнении поручения. В такой ситуации банк оформляет извещение об исполнении поручения клиента. Моментом исполнения поручения плательщика будет считаться день зачисления средств на корреспондентский счет банка получателя, который обязан зачислить поступившие клиенту средства на его счет не позднее дня, следующего за днем поступления в банк платежного документа (ст. 849 ГК РФ).

Ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения клиента о переводе банк несет по общим требованиям, установленным для коммерческих организаций. Если при этом нарушение правил расчетов повлекло неправомерное удержание денежных средств, банк обязан уплатить проценты в порядке и в размере, установленных для денежных обязательств ст. 395 ГК РФ. Неправомерное удержание может иметь место во всех случаях просрочки перечисления банком денежных средств по поручению плательщика. В этом случае у клиента есть реальный выбор средств для защиты своих интересов: он может предъявить или требование об уплате законной неустойки за нарушение договора банковского счета, или требование об уплате процентов на основании закона, вытекающее из расчетного обязательства (ст. 866 ГК РФ). Одновременно важно учитывать и ответственность банка за ненадлежащее совершение операций по счету.

Но разница в использовании здесь положений ст. 856 и ст. 866 ГК РФ далеко не так очевидна: ведь и проценты, предусмотренные ст. 395, и легальная неустойка, исчисляемая также по правилам этой статьи, носят зачетный характер по отношению к убыткам и могут быть снижены в рамках ст. 333 ГК РФ. В таком случае исчезает самостоятельность роли процентов как меры ответственности.

Особенность ответственности в своевременных расчетах и обязательствах, связанных с платежными поручениями, состоит в том, что ГК РФ допускает непосредственное возложение судом ответственности на третье лицо — банк, который был привлечен банком плательщика для перевода денег, но не исполнил или ненадлежаще исполнил поручение (п. 2 ст. 866 ГК РФ). Иначе говоря, имущественная ответственность применяется здесь к банку, который не состоит в договорных отношениях с плательщиком. Эта мера направлена на совершенствование механизма рассмотрения дел о расчетах и позволяет решить вопрос об ответственности в рамках одного дела, не прибегая к предъявлению регрессного иска. И в связи с этим

суд, а не плательщик вправе рассмотреть вопрос о привлечении к ответственности банка, который не исполнил поручение.

27.3. Расчеты по аккредитиву

Понятие «аккредитив» происходит от термина «полномочие на какие-либо действия», а также от эквивалента (письмо о кредите), т.е. понятием «аккредитив» охватывается как сам расчетный документ, так и аккредитивное обязательство.

Аккредитив как форма расчетов состоит в получении продавцом твердых гарантий платежа, а покупателем — полноценных прав на отгруженный товар. Он особенно распространен в международной торговле, в частности, при экспорте товаров. Он представляется не только как форма расчета, но и как своеобразное обеспечение платежа за товары (работы, услуги). В силу этого продавец может получить средства с аккредитива уже в момент предоставления в банк комплекта документов, свидетельствующих об отгрузке товара, а покупатель — вступить в права собственника товара с момента получения этих документов.

В настоящее время российские нормы о расчетах по аккредитиву отражают мировую практику обращения этих платежных документов и в первую очередь Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (публикация Международной Торговой палаты № 500 в редакции 1993 г.). Однако нормативными актами, регулирующими на территории Российской Федерации отношения, возникающие в связи с использованием аккредитивной формы расчета, являются ГК РФ (ст. 867—873) и Положение о безналичных расчетах в Российской Федерации, утвержденное письмом ЦБ РФ от 9 июля 1992 г.; и др.

Закон (ст. 867 ГК РФ) определяет предмет, содержание и субъекты обязательства, возникающего при использовании аккредитивной формы расчета. В частности, согласно закону, субъектами рассматриваемого обязательства являются плательщик, банк-эмитент, получатель средств (получатель) и, как правило, исполняющий банк. Предпосылкой возникновения аккредитивных отношений является поручение плательщика об открытии аккредитива, которое плательщик дает обслуживающему его банку (банку-эмитенту). Являясь плательщиком, связанным договором банковского счета, банк не может отказаться от выполнения этого поручения, если его форма и содержание не противоречат требованиям закона и договора банковского счета. В качестве содержания поручения будут выступать принятие на себя банком-эмитентом обязательства перед третьим лицом совершить в соответствии с указаниями плательщи-

ка одно или несколько действий или уполномочить другой банк (исполняющий банк) совершить эти действия. Перечень данных действий четко определен в п. 1 ст. 867 ГК РФ: произвести платежи получателю средств; оплатить, или учесть, или акцептовать переводный вексель.

Руководствуясь поручением плательщика, банк-эмитент открывает аккредитив, т.е. обязуется сам осуществить платежи получателю, или уполномочить на это исполняющий банк. В такой ситуации между банком-эмитентом и плательщиком возникают отношения, которые имеют сходство с договором комиссии (банк-эмитент действует от своего имени, но по поручению и за счет плательщика, что позволяет применить к отношениям по аккредитиву общие нормы в договоре комиссии в случае отсутствия специальных норм, регулирующих эти отношения).

Если банк-эмитент обязуется сам осуществить платежи получателю, исполняющий банк для совершения аккредитивной операции не привлекается, и к банку-эмитенту применяются правила об исполняющем банке (абз. 2 п. 1 ст. 867 ГК РФ).

ГК РФ устанавливает следующие виды аккредитива: отзывный и безотзывный; покрытый (депонированный) и непокрытый (гарнированный); подтвержденный аккредитив (ст. 867—869 ГК РФ). В качестве безвозмездного аккредитива выступает аккредитив, который не может быть отменен без согласия получателя средств. Отзывный аккредитив может быть отменен без согласия получателя средств. При этом безотзывность аккредитива должна быть прямо записана в его тексте, иначе он будет признан отзывным. Покрытый аккредитив — это аккредитив, при открытии которого банк-эмитент перечисляет сумму аккредитива в исполняющий банк. В качестве непокрытого аккредитива выступает аккредитив, при открытии которого банк-эмитент сумму аккредитива в распоряжение исполняющего банка не перечисляет, но предоставляет ему право списывать всю сумму аккредитива с ведущегося у него счета банка-эмитента. Подтверждение аккредитива означает, что исполняющий банк принимает на себя дополнительное к обязательству банка-эмитента обязательство осуществить платеж в соответствии с условиями безотзывного аккредитива (так как подтвержден может быть только безотзывный аккредитив). Следовательно, представляется возможность говорить о следующих комбинациях аккредитивов: отзывный покрытый аккредитив; отзывный непокрытый аккредитив; безотзывный покрытый неподтвержденный аккредитив; безотзывный покрытый подтвержденный аккредитив; безотзывный непокрытый неподтвержденный аккредитив; безотзывный непокрытый подтвержденный аккредитив.

Перевод банком-эмитентом исполняющему банку полномочий производить платежи обычно рассматривается как возложение исполнения обязательства на третье лицо. Но при этом, согласно ст. 867 ГК РФ, не исключаются возможности и иного подхода к этому. Плательщик своим волеизъявлением определяет в аккредитивном поручении (заявлении на аккредитив), какого рода обязательства перед плательщиком должен принять на себя банк-эмитент — он должен, как это следует из текста ст. 867 ГК РФ, или обязаться произвести платежи, или обязаться дать исполняющему банку полномочия произвести такие платежи. Конкретный вид обязательства, который должен принять на себя банк-эмитент, определяется содержанием поручения плательщика. Отношения между банком-эмитентом и исполняющим банком в большей степени носят характер отношений между доверителем и поверенным, которые присущи договору поручения (причем к принятию поручения исполняющий банк обычно понуждает наличие у него обязанностей перед получателем, вытекающих из договора банковского счета между ними).

Согласно п. 2 ст. 975 ГК РФ одной из обязанностей доверителя является обязанность обеспечить поверенного средствами, необходимыми для исполнения поручения. С точки зрения аккредитивных отношений, это предполагает следующее: банк-эмитент уполномочил исполняющий банк произвести платежи, если помимо выдачи соответствующего поручения предоставил в его распоряжение средства, которые необходимы для совершения платежа. Если перечисленные суммы аккредитива являются необходимым условием для открытия покрытого аккредитива, то сумма средств на корреспондентском счете может меняться, и возможно, что к моменту наступления обязанности совершить платеж по непокрытому аккредитиву она окажется меньше суммы аккредитива. Очевидно, что этим можно объяснить различный для непокрытого и покрытого неподтвержденных аккредитивов характер ответственности перед получателем при отказе исполняющего банка в выплате денежных средств по покрытому аккредитиву. Ввиду необоснованного отказа в выплате по неоткрытому аккредитиву заранее предполагается, что такой отказ произошел из-за ненадлежащего исполнения банком-эмитентом обязанности предоставить исполняющему банку право списать с корреспондентского счета всю сумму аккредитива, и ответственность перед получателем несет в этом случае только банк-эмитент, а в случае покрытого аккредитива предусматривается альтернативная ответственность участвующих в аккредитивной операции банков. В силу этого учитывается прекращение обязательств

банка-эмитента перед плательщиком и в результате допускается самостоятельная ответственность исполняющего банка. Иными словами, здесь имеет место определенное сходство с ответственностью нового поверенного при передоверии. Но в месте с тем принимается во внимание производный характер полномочий исполняющего банка и предусматривается в качестве общего правила ответственность доверителя — банка-эмитента.

Подтверждение аккредитива исполняющим банком — это принятие им на себя дополнительного к обязательству банка-эмитента обязательства произвести платеж. Обязанность банка-эмитента предполагает предоставление полномочий исполняющему банку произвести платежи. Но в связи с тем, что установленная структура правоотношений по аккредитиву предполагает совершение исполнения банком платежей по поручению и от имени банка-эмитента, закон устанавливает возможность ответственности банка-эмитента в случае необоснованного отказа в этом исполняющего банка. Подтверждая аккредитив, исполняющий банк принимает на себя дополнительное обязательство перед плательщиком по этому, могущему возникнуть в будущем, обязательству банка-эмитента. Такое обязательство порождает субсидиарную ответственность исполняющего банка, т.е., реализуя правомочия, вытекающие из подтвержденного аккредитива, получатель до определения исполняющему банку должен предъявить требования к банку-эмитенту (ст. 399 ГК РФ).

Механизм ответственности перед получателем в случае необоснованного отказа исполняющего банка в оплате покрытого или подтвержденного аккредитива характеризуется так: если открыт покрытый неподтвержденный аккредитив, получатель может предъявить иск по своему выбору к одному из участвующих в аккредитивной операции банков, а суд может привлечь второй банк в качестве соответчика и возложить ответственность на него; если открыт непокрытый подтвержденный аккредитив и исполняющий банк отказал в его оплате, получатель должен предъявить требование о выплате суммы аккредитива банку-эмитенту, а в случае отказа — предъявить к нему иск. Тогда исполняющий банк может быть привлечен к участию к деле в качестве соответчика. Если иск предъявлен к исполняющему банку, он должен привлечь банк-эмитент к участию в деле (п. 3 ст. 399 ГК РФ). При принятии решения судом должен быть учтен субсидиарный характер ответственности исполняющего банка; если открыт покрытый подтвержденный аккредитив, иск может быть предъявлен к любому банку, а второй должен быть привлечен в качестве соответчика. Суд может возложить всю ответственность на исполняющий банк. Если суд сочтет

необходимым возложить ответственность на банк-эмитент, субсидиарная ответственность исполняющего банка сохраняется.

Закон (ст. 872 ГК РФ) устанавливает особые правила, возложения ответственности перед плательщиком только за нарушение условий аккредитива. Ввиду того, что аккредитив является обязательством по проведению платежей, его условия считаются условиями исполнения данного обязательства. Поэтому ст. 870 ГК РФ регламентирует, что исполнение аккредитива производится после представления получателем средств в исполняющий банк в течение срока действия аккредитива документов, которые подтверждают выполнение всех условий аккредитива, в любом другом случае исполнение аккредитива не осуществляется, т.е. открытие аккредитива порождает право получателя требовать платежа при выполнение им определенных условий, а реализация этого права осуществляется плательщиком путем представления в исполняющий банк соответствующих документов. Ответственность за иные правонарушения (не связанные с нарушением условий аккредитива) ст. 872 ГК РФ не регулируется.

ГК РФ (ст. 872) устанавливает, что, по общему правилу, ответственность перед плательщиком за нарушение условий аккредитива несет банк-эмитент. Изъятие из это правила отражено в п. 3 ст. 872 для случая неправильной выплаты исполняющим банком денежных средств по покрытому или подтвержденному аккредитиву ввиду нарушения условий аккредитива — ответственность может быть возложена на исполняющий банк. Подобное изъятие имеет смысл лишь для покрытого аккредитива, так как в этом случае страдает имущественная сфера плательщика — средства на выставление аккредитива он затратил, а надлежащего встречного имущественного удовлетворения не получил. При наличии же непокрытого подтвержденного аккредитива в условиях неправильной выплаты интересы плательщика не могут пострадать, так как банк-эмитент вправе отказаться от возмещения выплаченных сумм (п. 2 ст. 871 ГК РФ) или требовать от исполняющего банка их возврата, если денежные средства будут списаны исполняющим банком с корреспондентского счета банка-эмитента без его согласия.

В ходе решения вопроса о субъекте ответственности перед получателем за необоснованный отказ исполняющего банка от уплаты аккредитива и перед плательщиком за нарушение условий аккредитива в случаях, когда возможна альтернативная ответственность, рекомендуется руководствоваться следующими правилами: если отказ в выплате по аккредитиву или неправильная выплата по нему наступили из-за ненадлежащего исполнения банком-эмитентом своих обязанностей, ответственность должна быть возложена на

банк-эмитент; если те же последствия наступили в результате ненадлежащего исполнения своих обязанностей исполняющим банком, ответственность должна быть возложена на исполняющий банк; если те же последствия наступили из-за ненадлежащего исполнения своих обязанностей обоими банками, ответственность должна быть возложена на оба банка в долях, которые соответствуют степени обусловленности наступивших последствий ненадлежащим исполнением обязательств каждым из банков.

Согласно п. 1 ст. 873 ГК РФ аккредитив прекращается в связи с: истечением срока его действия; отказом получателя от аккредитива, если возможность такого отказа предусмотрена его условиями; полным или частичным отзывом аккредитива плательщиком, если это допускает вид аккредитива. Наступление любого из этих обстоятельств прекращает обязательства по аккредитиву и порождает обязательства в связи с прекращением аккредитива. У исполняющего банка появляется обязанность вернуть банку-эмитенту неиспользованную сумму покрытого аккредитива для зачисления ее на счет плательщика. Она возникает в момент прекращения аккредитива. У банка-эмитента появляется обязанность зачислить возвращенные суммы на счет плательщика. При этом, как следует из п. 2 ст. 873 ГК РФ, данная обязанность возникает после поступления использованной суммы аккредитива банку-эмитенту. Если исполняющий банк не возвращает неиспользованную сумму аккредитива, плательщик может предъявить к исполняющему банку требование о ее возврате и применить нормы права об ответственности за пользование чужими денежными средствами вследствие неправомерного уклонения от их возврата (п. 1 ст. 395 ГК РФ).

27.4. Расчеты по инкассо

Инкассо в какой-то мере противоположно аккредитиву, так как здесь у плательщика нет обязанности заранее перечислить денежные средства, их еще только предстоит у него востребовать. Поэтому инкассовые операции дают меньшие гарантии платежа продавцу (подрядчику), но они выгоднее плательщику (покупателю, заказчику), который не замораживает своих оборотных средств и не несет расходов по кредитованию. Поэтому они довольно широко используются во внешнеторговых отношениях, особенно в связи с чеком и векселем. Нормы и правила международной банковской практики нашли отражение в Унифицированных положениях по инкассо (публикация Международной торговой палаты № 522 в редакции 1995 г., вступившей в силу с 1 января 1996 г.), а последние — в национальном законодательстве. В ст. 874 ГК РФ сказано, что при

расчетах по инкассо банк (банк-эмитент) обязуется по поручению клиента осуществить за счет клиента действия по получению от плательщика платежа и (или) акцепта платежа.

Сущность инкассо характеризуется следующим: поручение клиента банку получить (инкассировать) деньги от плательщика или получить согласие уплатить деньги (акцепт платежа); далее — выполнение поручения за счет клиента; и, наконец, выполнение поручения банком-эмитентом самостоятельно или при помощи исполняющего банка.

В практике используется прежде всего чистое инкассо, т.е. получение платежа лишь на основании финансовых документов (векселя, чека, долговой расписки), и документарное инкассо — получение платежа на основе коммерческих документов (счетов, коносаментов, накладных и др.). Наибольшее распространение имеет последнее инкассо.

Закон установил четкие правила исполнения инкассового поручения, содержащиеся в ст. 875, 876 ГК РФ. В силу этого банк-эмитент, получив документы от клиента, начинает процедуру инкассирования сам или направляет их исполняющему банку. Если у банка отсутствует какой-либо документ или имеет место несоответствие документа внешним признакам инкассового поручения, исполняющий банк извещает об этом банк-эмитент или клиента (продавца). Если указанные дефекты не устранены в установленный срок, то исполняющий банк оставляет эти документы без исполнения. Данные документы направляются исполняющим банком плательщику для платежа (акцепта) в той форме, в которой они получены. Однако банки, участвующие в инкассировании, могут производить на них банковские отметки, индоссаменты или иные обозначения, используемые в банковской практике.

Указанные документы оплачиваются в разные сроки: по предъявлении или в установленный срок. Если документы оплачиваются по предъявлении, то исполняющий банк должен сделать представление к платежу немедленно по получении инкассового поручения. В случае оплаты документа в определенный срок исполняющий банк действует в зависимости от того, какая инкассирующая операция на него возложена. Когда речь, например, идет о получении акцепта платежа, он обязан представить документы плательщику немедленно по получении инкассового поручения. В свою очередь, инкассация платежа должна быть сделана не позднее дня наступления указанного в документе срока платежа. Суммы, подвергнутые инкассированию, немедленно должны быть переданы исполняющим банком в распоряжение банку-эмитенту, который обязан зачислить их на счет клиента. Сроки зачисления денег на счет кли-

ента установлены ст. 849 ГК РФ. Частичные платежи могут быть приняты в случаях, когда это определено банковскими правилами, либо при наличии специального разрешения в инкассовом поручении. Это норма конкретизирует общие правила ст. 311 ГК РФ. Исполняющий банк может удержать из инкассированных им сумм причитающееся ему вознаграждение и возместить свои расходы.

В связи с тем, что исполнение инкассового поручения обычно зависит от воли (акцепта) плательщика, закон установил положение, при котором платеж (акцепт платежа) может быть не получен. Отказ от платежа (акцепта платежа) должен быть мотивирован плательщиком. Исполняющий банк обязан немедленно известить банк-эмитент о причинах неплатежа или отказа от акцепта. Последний немедленно извещает об этом клиента, запросив у него совета о дальнейших действиях по инкассации. Получатель платежа должен принять решение о том, как ему действовать дальше. Он может: представить дополнительные документу плательщику, если отказ последнего обусловлен их недостатками или отсутствием; отозвать платежное требование и обратиться за разрешением спора в юрисдикционный орган. Однако при получении советов о дальнейших действиях в срок, установленный банковскими правилами, а при его отсутствии — в разумный срок исполняющий банк может возвратить документы банку получателя средств (эмитенту).

Законодательство об инкассо выделяет ряд видов поручений о зачислении платежа. Среди них — расчеты платежными требованиями-поручениями и расчеты платежными требованиями (включая требования, оплаченные в безакцептном порядке, и инкассовые поручения). Свои названия они получили от одноименных банковских документов, которые предъявляются для получения платежа.

Платежное требование-поручение — это предложение продавца (заказчика) покупателю (плательщику) оплатить на основании коммерческих и финансовых документов переданное имущество (выполнение работы, услуги). Требование-поручение является разновидностью документарного инкассо. Оно имеет универсальный характер. Как видно из названия, это требование продавца о платеже с платежным поручением плательщика. Сам документ непосредственно направляется в исполняющий банк (банк покупателя). Последний передает требование-поручение плательщику (покупателю), а отгрузочные документы оставляет в картотеке по расчету плательщика. Плательщик в течение трех дней обязан принять решение, платить ему или нет. При отказе полностью или частично оплатить платежное требование-поручение плательщик должен уведомить об этом исполняющий банк. Исполняющий банк возвращает

в этом случае документы непосредственно продавцу. При согласии совершить платеж оформляются необходимые документы и проводится инкассовая операция.

Платежные требования различаются по видам акцепта платежа. Акцепт может быть предварительным, когда инкассация средств происходит после выражения воли плательщика, и последующим, когда списание происходит немедленно по поступлении требования в банк, но в течение определенного срока возможны отказ от акцепта и возврат денег за счет плательщика. Последний вид акцепта теперь редко используется. Акцепт классифицируется также на положительный (путем прямого выражения согласия на списание средств со счета) и отрицательный (молчаливое одобрение списания). Требования, которые оплачиваются в безакцептном порядке, применяются по договору между продавцом и покупателем согласно п. 2 ст. 847 ГК РФ. Инкассовые поручения применяются банками для списания средств со счета плательщика в случаях, установленных законом.

27.5. Расчеты чеками. Вексель

Российское законодательство в основном отражает содержание Единообразного закона о чеках, являющегося приложением № 1 к Женевской конвенции 1993 г. Правила ГК РФ восприняли основные положения Единообразного закона с некоторыми особенностями. В свою очередь, нормы ГК РФ должны быть конкретизированы в специальных законах и иных актах о чеках и изданных в соответствии с ними банковских правилах[1].

Сущность расчетов чеками состоит в том, что чек является не только расчетным документом, но и ценной бумагой, которая содержит нечем не обусловленное распоряжение чекодателя банку произвести платеж указанной в нем суммы чекодержателю (ст. 877 ГК РФ). Сторонами (субъектами) чекового правоотношения являются чекодатель, плательщик по чеку и чекодержатель. Плательщиком в чековом обязательстве может быть только банк, где чекодатель имеет средства, которыми он может распоряжаться путем выставления чеков. Как правило, чек используется для платежа по основному обязательству, которое установилось между чекодателем

[1] После введения в действие ГК РФ и признания утратившим силу Положения о чеках, утвержденного постановлением Верховного Совета РФ от 13 февраля 1992 г. № 2349-1 (Ведомости РФ. 1992. № 24. Ст. 1283), сохраняют силу лишь некоторые прежние правила о чеках с грифом «Россия» (например, письмо Банка России от 29 июня 1992 г. № 18-11/726 и др.).

и чекодержателем, но сама по себе выдача чека не погашает данного денежного обязательства, во исполнение которого он выдан. Он считается исполненным только в момент получения чекодержателем платежа по чеку.

Выступая в качестве ценной бумаги, чек должен содержать предусмотренные законом обязательные реквизиты (ст. 878 ГК РФ), отсутствие большинства из которых лишает его юридической силы чека. К этим реквизитам относят: наименование «чек», включенное в текст документа; поручение плательщику (банку) выплатить определенную денежную сумму; наименование плательщика и указание счета, с которого должен быть произведен платеж; указание валюты платежа; указание даты и места оставления чека; подпись чекодателя.

Если в чеке отсутствуют сведения о месте его составления, это не влечет недействительность чека (в отличие от отсутствия любого из остальных реквизитов) — такой чек рассматривается как подписанный в месте нахождения чекодателя. Закон устанавливает также форму чека и порядок его заполнения. В частности, согласно ст. 880 ГК РФ чек может быть именным и переводимым. Вид чека определяет способ передачи прав по нему. Передача прав по чеку осуществляется по правилам ст. 146 ГК РФ с учетом изъятий, установленных ст. 880 ГК РФ. Эти изъятия таковы: именной чек не подлежит передаче, что означает недопустимость передачи прав по нему в порядке цессии; индоссамент на плательщика в переводном чеке имеет силу расписки за получение платежа; индоссамент, который совершен плательщиком, является недействительным. Лицо, владеющее переводным чеком, полученным по индоссаменту, является его законным владельцем, если оно основывает свое право на непрерывном ряде индоссаментов. Передаточная надпись совершается на самом чеке (его обороте) или на присоединенном листе (аллонже). На индоссамент переносятся все права, вытекающие их чека. Если индоссамент носит бланковый характер, то чекодержатель (индоссант) может: заполнить бланк своим именем или именем другого лица (превратить бланковый индоссамент в ордерный); передать чек путем другого бланкового индоссамента или на имя другого лица; передать чек простым вручением. Чем может быть передан также по препоручительному индоссаменту (п. 3 ст. 146 ГК РФ).

Согласно ст. 881 ГК РФ закон устанавливает институт аваля, или чекового поручительства. Гарантия платежа по средством аваля может быть полной или частичной. Авалистом по чеку может выступить любое лицо, кроме плательщика. Поручитель отвечает за платеж по чеку так же, как и тот, за кого он дал аваль. Его обяза-

тельство действительно даже тогда, когда обязательство, которое он гарантировал окажется недействительным по какому бы то ни было иному основанию, чем несоблюдение формы. К авалисту, который оплатил чек, переходят права, вытекающие из чека, против того, за кого он дал гарантию, а также против тех лиц, которые обязаны перед последним. Аваль проставляется на лицевой стороне чека или на дополнительном листе. Он обозначается словами «считать за аваль» и содержит указание, кем и за кого дан. Если же отсутствуют такие указания, то считается, что он дан за чекодателя как основного должника. Аваль подписывается авалистом с указанием его места жительства (для физического лица) или места нахождения (для юридического лица) и даты совершения аваля.

Чек представляется к платежу путем его непосредственного предъявления банку-плательщику, а также представления чека в банк, обслуживающий чекодателя, на инкассо для получения платежа. И это, согласно п. 1 ст. 882 ГК РФ, считается предъявлением чека к платежу. Оплата инкассированного чека происходит в порядке исполнения инкассового поручения (ст. 885 ГК РФ). Плательщик по чеку обязан удостовериться всеми доступными ему способами в подлинности чека, а также в том, что его предъявитель является уполномоченным по нему лицу. При оплате индоссированного чека он должен проверить правильность последовательного ряда передаточных надписей, но не подписей индоссантов. После оплаты чека плательщик может, например, потребовать передачи ему чека с распиской в получении платежа. В случае оплаты подложного, похищенного или утраченного чека может возникнуть вопрос о распределении возникших убытков между чекодателем и банком. Согласно п. 4 ст. 879 ГК РФ убытки возлагаются на плательщика или чекодателя в зависимости от того, по чьей вине они были причинены.

В случае отказа банка оплатить чек удостоверение этого факта может быть осуществлено несколькими способами, предусмотренными ст. 883 ГК РФ: совершением нотариусом протеста либо составлением равнозначного акта в порядке, установленном законом; отметкой плательщика на чеке об отказе в его оплате и указанием даты представления чека к оплате; отметкой инкассирующего банка с указанием даты о том, что чек своевременно выставлен, но не оплачен.

Протест — это официальный акт, который совершается нотариусом, удостоверяющий факт неоплаты чека. Протест или равнозначный акт должен быть совершен до истечения срока для предъявления чека к платежу. Если чек уже предъявлялся к платежу

в последний день срока, протест или равнозначный акт может быть совершен в следующий рабочий день. В случае неоплаты чека нотариус удостоверяет этот факт надписью на чеке и отметкой об этом в реестре. Одновременно с надписью на чеке чекодателю высылается уведомление о неоплате.

Чекодержатель, который не получил платеж, должен известить своего индоссанта и чекодателя о неплатеже в течение двух рабочих дней, следующих за днем совершения протеста или равнозначного акта. Затем каждый индоссант должен в течение двух рабочих дней, следующих за днем получения им извещения, проинформировать своего индоссанта о полученном им извещении. В тот же срок направляются извещения авалистом этих лиц. Лицо, которое не исполнило обязанность по посылке извещения в указанный срок, не теряет своих прав. Его ответственность ограничивается обязанностью возместить в пределах суммы чека убытки, которые могут произойти вследствие неизвещения о неоплате чека.

Чекодержатель, индоссанты, авалисты и иные обязанные по чеку лица солидарно отвечают перед чекодержателем за отказ плательщика от оплаты чека (ст. 885 ГК РФ). Вместе с тем, чекодержатель вправе по своему выбору предъявить иск к одному, нескольким или ко всем обязанным по чеку лицам. Он может также требовать от обязанных по чеку лиц оплаты суммы чека, возмещения своих издержек на получение оплаты, а также уплаты процентов за неисполнение денежного обязательства согласно п. 1 ст. 395 ГК РФ. Такое же право принадлежит обязанному по чеку лицу после того, как оно оплатило чек (п. 2 ст. 885 ГК РФ).

В соответствии с п. 3 ст. 885 ГК РФ для требований, вытекающих из неоплаты чека, устанавливается сокращенный срок исковой давности: иск чекодержателя к обязанным по чеку лицам может быть предъявлен в течение шести месяцев со дня окончания срока предъявления чека к платежу. Регрессные иски обязанных лиц друг к другу погашаются с истечением шести месяцев со дня, когда соответствующее обязанное лицо удовлетворило требование, или со дня предъявления к нему иска.

В свете изложенного важное значение приобретают чеки с грифом «Россия», обращение которых имеет свои особенности. Во-первых, сфера их использования ограничена одногородними расчетами. Во-вторых, платежи этими чеками осуществляются только расчетно-кассовыми центрами Банка России после перевода им денежных средств банками-плательщиками. В-третьих, запрещены индоссация таких чеков и расчеты ими между гражданами.

Иногда в рассматриваемой сфере применяются и другие формы расчетов, кроме вышеназванных. Так, платежные поручения используются при переводах через предприятия связи. В силу Федерального закона от 9 августа 1995 г. «О почтовой связи», юридические лица могут осуществлять такие переводы без ограничения суммы на счета отдельных граждан (заработная плата, авторский гонорар и др.), а также при переводе наличной торговой выручки, налогов и для выплаты заработной платы в тех местах, где нет банков. Граждане могут осуществлять расчеты через предприятия связи без ограничений.

Сегодня новым для российского банковского оборота является использование электронных форм расчетов и, в частности, банковских пластиковых карт. Их применение основано на Положении о порядке эмиссии кредитными организациями банковских карт и осуществления расчетов по операциям, совершаемым с их использованием.

Удобство этой формы расчетов состоит в том, что клиент, имеющий банковский счет, не должен передавать банку расчетные документы для совершения платежа. Их заменяет пластиковая карточка с магнитным носителем, которая содержит сведения о клиенте и его счете. Кроме того, получение карточки, имеющей мировое имя или региональное признание на основе межбанковских договоров, позволяет ее держателю осуществлять платежи в разных странах независимо от валюты карточного счета. Пластиковая карточка позволяет также получать наличные денежные средства в банкоматах и пунктах выдачи наличных, обслуживающих данную систему банковских карт.

До выдачи пластиковой карточки между клиентом и банком заключается договор об использовании данного платежного средства. Банковские карты бывают: расчетные (дебетные), по которым средства перечисляются в пределах расходного лимита (карточного остатка); кредитные, по которым банк осуществляет кредитование счета клиента при недостаточности средств на нем в пределах предоставленного кредитного лимита; персональные, средства по которым принадлежат гражданам; и корпоративные, по которым происходят платежи от имени юридического лица, перечислившего деньги. Для осуществления расчетов нужно лишь, чтобы организация (магазин, гостиница, перевозчик и пр.), платеж которой намерен совершить владелец счета, была включена в систему применения соответствующих расчетных средств. Сумма, которая подлежит списанию, практически немедленно через электронный терминал попадает в расчетный центр и переводится со счета владельца карточки на счет получателя. Совершение операции фиксируется также бумаж-

ным документом в необходимом количестве экземпляров. Такой документ обычно подписывается клиентом и организацией (исполнителем) в доказательство совершения расчетной операции и получения товара (услуги). Ответственность за правильность платежа и наличие денежного покрытия на карточном счете несет клиент (владелец карты).

Вексель — это средство платежа и кредита в отношениях между различными организациями и гражданами. При помощи векселя происходит оформление взаимной задолженности участников гражданского оборота и ее погашение. Векселя активно используются в банковских сделках, а также во внешнеторговых отношениях, выступая предметом дисконтирования, аккредитива и инкассовых операций.

В настоящее время основным источником вексельного законодательства в Российской Федерации является Федеральный закон от 14 марта 1997 г. «О переводном и простом векселе» (Закон о векселе)[1]. В соответствии с ним на территории России применяется постановление ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1937 г. «О введении в действие Положения о переводном и простом векселе» (далее — Положение)[2], которое текстуально воспроизводит Единообразный закон о переводном и простом векселе (приложение № 1 к Женевской конвенции 1930 г.).

Понятие «вексель» используется в трех значениях: ценная бумага, односторонняя сделка (выдача векселя) и обязательство, возникшее из сделки.

Вексель как ценная бумага может быть простым и переводным. В правоотношении, порождаемом простым векселем, принимают участие обычно два лица: векселедатель (должник, плательщик) и векселедержатель (кредитор). Обращение простых векселей построено на основании правил о векселях переводных, за теми изъятиями, которые вытекают из их природы. В переводном векселе фигура векселедателя разделена с фигурой плательщика, а потому обязательства, вытекающие из переводного векселя, связывают как минимум трех лиц — векселедателя, плательщика и векселедержателя. В любом векселе существуют главный должник — векселедатель, который никак не может ограничить свою ответственность за платеж, а также другие должники — трассат (плательщик) в переводном векселе после его акцепта, индоссаменты и авалисты. Ответственность всех указанных лиц является солидарной.

---

[1] СЗ РФ. 1997. № 11. С момента вступления в силу этого Закона признано утратившим силу постановление Президиума Верховного Совета РСФСР от 24 июня 1991 г. «О применении векселя в хозяйственном обороте».

[2] СЗ СССР. 1937. № 52. Ст. 221.

Вексель и порождаемое выдачей векселя обязательство характеризуются свойствами строгой формальности и абстрактности. Формальность векселя состоит в том, что документ, в котором отсутствуют какие-либо элементы векселя, лишается вексельной силы. Абстрактность векселя обычно понимается как вексельное обязательство, которое не связано с основанием своего возникновения (какой-либо сделкой) и ничем не обусловлено. Векселедержателю не могут быть противопоставлены возражения, которые вытекают из иных отношений, существующих между векселедателем, плательщиком и индоссантами (предшествующими держателями). Исключением является случай, когда векселедержатель, приобретая вексель, сознательно действовал в ущерб должнику. Недобросовестность векселедержателя имеет место, когда он умышленно приобрел вексель с целью неправомерного обогащения за счет должника (например, получил вексель, не заполненный к моменту его выдачи, или приобрел его в результате сговора с предшествующим индоссантом, против прав которого у вексельного должника имеются веские возражения).

Вексель может быть именным и ордерным. Предъявительские векселя в государствах, присоединившихся к Женевской конвенции, не допускаются. Любой вексель, даже выданный без прямой оговорки о назначении другого управомоченного лица, предполагается ордерным и передается посредствам индоссамента. В этом смысле простой вексель не сводится к обычной долговой расписке, которая не может передаваться по приказу и обычно не влечет солидарной ответственности подписавших ее лиц. Такой вексель может быть передан лишь в форме и с последствиями общегражданской цессии (гл. 24 ГК РФ).

Простой вексель — это ценная бумага, содержащая ничем не обусловленное обязательство векселедателя уплатить в определенный срок векселедержателю или его приказу установленную в векселе денежную сумму. Соответственно переводный вексель (тратта) представляет собой ценную бумагу, содержащую ничем не обусловленное предложение векселедателя (трассанта) плательщику (трассату) уплатить в определенный срок векселедержателю (ремитенту) или его приказу установленную в векселе денежную сумму.

Каждый вексель должен содержать совокупность реквизитов, которые и придают ему вексельную силу. Реквизиты векселя тесно связаны с его формой. Несоблюдение реквизитов векселя означает ничтожность его формы: письменный документ, на котором отсутствует какой-либо из обязательных обозначений, не может считаться векселем, а потому не воплощает в себе вексельного обязательства. К числу реквизитов переводного векселя обычно относят сле-

дующие: наименование «вексель», включенное в текст документа и выраженное на том языке, на котором этот документ составлен; простое и ничем не обусловленное предложение уплатить определенную денежную (вексельную) сумму; наименование плательщика (трассата); указание срока платежа; указание места, где должен быть совершен платеж; наименование того, кому или приказу кого должен быть совершен платеж (ремитента); указание даты и место совершения векселя; подпись векселедателя (трассанта).

Лишь в трех случаях допускается отступление от строгости вексельной формы: при отсутствии в векселе срока платежа он считается подлежащим оплате по предъявлении; при отсутствии особого указания место, обозначенное рядом с наименованием плательщика, считается местом платежа; вексель, в котором не указано место его составления, признается подписанным в месте, обозначенном рядом с наименованием трассанта.

Совершение платежа — основная обязанность акцептовавшего вексель плательщика (векселедателя в простом векселе). Он совершается в зависимости от срока платежа, указанного в векселе. Поскольку векселедержатель не может быть принужден принять платеж до срока, трассат, преждевременно оплачивающий вексель, совершает такой платеж за свой риск. Своевременный платеж по векселю освобождает плательщика или иное обязанное по векселю лицо от вексельного обязательства, кроме случаев обмана или грубой неосторожности в действиях такого лица. Плательщик обязан проверить правильность последовательного ряда передаточных подписей, но не подписи индоссантов. При надлежащей оплате плательщик может требовать передачу ему векселя с распиской в получении платежа.

В отличие от общих правил ст. 311 ГК РФ, векселедержатель не может отказаться от принятия частичного платежа. В этом случае вексель остается на руках у трассанта, но плательщик может требовать совершения на векселе отметки о платеже и выдачи ему в этом расписки. Если же векселедержатель не предъявил вексель для платежа в установленный срок, каждое обязанное по векселю лицо (трассант, трассат, индоссанты, авалисты) имеет право внести сумму векселя в депозит суда за счет и риск векселедержателя.

Ввиду того, что вексель может быть выписан в валюте, которая не имеет хождения в месте платежа, закон предусматривает возможность его оплаты в местной валюте по курсу иностранной валюты на день наступления срока оплаты. Кроме того, векселедатель может установить в векселе так называемую «оговорку эффективного платежа», смысл которой состоит в возложении на трассата обязанности оплаты векселя в избранной валюте. При этом, разумеет-

ся, должны быть приняты во внимание правила национального валютного законодательства.

Ответственность всех обязанных по векселю лиц перед векселедержателем является солидарной. Вексельный кредитор может предъявить иск ко всем обязанным лицам или к каждому в отдельности, не соблюдая при этом последовательность, в которой они обязались. Лицо, оплатившее вексель, приобретает право требования к оставшимся вексельным должникам, замещая собой векселедержателя. Объем требований векселедержателя включает в себя: вексельную сумму с процентами, если они были предусмотрены; 6%, исчисляемых со дня срока платежа; разумные издержки по векселю (расходы по протесту, отправке уведомлений); пеню в размере 3% со дня срока платежа. Однако данная норма была частично изменена Законом о векселе. В ст. 3 данного Закона указывается, что проценты и пеня, предусмотренные Положением, выплачиваются в размере учетной ставки, установленной Банком России, по правилам, предусмотренным ст. 395 ГК РФ. Права лица, оплатившего вексель, в отношении ответственных перед ним лиц несколько уже, чем права векселедержателя, и не включают в себя пеню.

Истечение сроков, предусмотренных векселем для его предъявления, а равно истечение срока для совершения протеста в неакцепте или неплатеже влечет для ремитента утрату своих прав против индоссантов, векселедателя и других обязанных лиц, кроме плательщика-акцептанта. Ответственность последнего является более строгой именно в силу ранее данного им согласия оплатить вексель. Вследствие этого срок давности по иску векселедержателя к плательщику, акцептовавшему вексель, является самым длительным и составляет 3 года со дня срока платежа. Иски векселедержателя против индоссантов и против векселедателя погашаются истечением одного года со дня протеста или со дня срока платежа. Исковая давность по требованиям индоссантов друг к другу и к векселедателю составляет 6 месяцев со дня, когда индоссантом был оплачен вексель, или со дня предъявления к нему иска.

ГЛАВА 28

Хранение

28.1. Общие положения о хранении. Договор хранения

С принятием части второй ГК РФ нормы права о хранении, которые и в прежнем российском гражданском праве были достаточно полновесными, стали еще более подробными и, главное, отвечающими потребностям современных рыночных отношений. Вместе с общими положениями (§ 1 гл. 47 ГК РФ), которые относятся ко всем видам хранения, а также к обязательствам по хранению, возникающим в силу закона (ст. 906), в ГК РФ впервые включены нормы, посвященные хранению на товарном складе (§ 2 гл. 47) и специальным видам хранения (§ 3 гл. 47).

По договору хранения одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажедателем), и возвратить эту вещь в сохранности (п. 1 ст. 886). Очевидно, что договор хранения рассматривается законодателем в качестве реальной сделки, которая считается заключенной с момента передачи вещи от поклажедателя хранителю. Во-вторых, рассматриваемый договор может быть и консенсуальным, если соглашением сторон предусмотрена обязанность хранителя принять на хранение вещь от поклажедателя в предусмотренный договором срок. При этом консенсуальность данного договора состоит и в том, что хранителем является коммерческая организация либо некоммерческая организация, осуществляющая хранение в качестве одной из целей своей профессиональной деятельности. В-третьих, договор хранения может быть и возмездным. Прямо ГК РФ об этом не говорит, но к такому выводу следует прийти путем систематического толкования его норм, в частности, ст. 896, 897, 924 ГК РФ и др.

Договор хранения является также взаимным, так как правами и обязанностями обладают обе стороны, в том числе тогда, когда договор хранения является безвозмездным и реальным. Хотя нельзя говорить и об их строгом и равномерном распределении между сторонами, так как поклажедатель с учетом основной цели договора традиционно пользуется большими возможностями, чем хранитель.

Договор хранения можно отнести к числу договоров об оказании услуг, хотя иногда это и оспаривается. Как и в других подоб-

ных договорах (экспедиции, поручения, комиссии, возмездного оказания услуг в их узком понимании (гл. 39 ГК РФ) и др.), в договоре хранения полезный эффект деятельности хранителя не имеет овеществленного характера. Предмет данного договора — сама деятельность хранителя по обеспечению сохранности вверенного ему имущества. Сохранение целостности вещи и ее потребительских свойств является целью, а не предметом договора хранения. Хранитель должен предпринять все зависящее от него меры для достижения данной цели, но он не гарантирует того, что эта цель будет достигнута. Иначе именно на нем, а не на поклажедателе лежал бы риск случайной гибели или случайного повреждения имущества.

Договор хранения схож с договором на осуществление сторожевой охраны: оба договора направлены, в сущности, на достижение одной и той же цели — обеспечение сохранности имущества. Однако эта цель достигается в них разными средствами: при хранении имущество передается для этого во владение хранителя, а при осуществлении сторожевой охраны оно не выходит из обладания собственника, который лишь привлекает для осуществления функций охраны специализированную организацию. Отношения, которые при этом возникают между собственником имущества и охранной организацией, регулируются не правилами хранения, а нормами о возмездном оказании услуг, содержащимися в гл. 39 ГК РФ.

Договор хранения необходимо также отличать от обязанностей по обеспечению сохранности имущества, которые закон возлагает на подрядчика (ст. 914 ГК РФ), перевозчика (ст. 796), комиссионера (ст. 998) и участников целого ряда иных обязательств. Во всех этих и подобных им случаях взаимоотношения сторон регулируются правилами о соответствующих договорах, а не нормами о договоре хранения.

В настоящее время закон различает обычное хранение и специальные виды хранения. Обычное хранение регулируется общими нормами хранения (§ 1 гл. 47 ГК РФ), которые применительно к особенностям хранения отдельных видов имущества, разным основаниям и условиям хранения рассчитаны на традиционно-правовые отношения поклажедателя и хранителя. Специальные виды хранения — это хранение имущества на товарном складе, в ломбарде, банке, камерах хранения транспортных организаций, гардеробах организаций, гостиницах, нотариальный депозит, хранение культурных ценностей и др.

В зависимости от вида вещей, которые передаются на хранение, выделяются договоры регулярного и иррегулярного хранения. По договору регулярного хранения на хранение сдается индивидуально определенная вещь или имущество при условии, что по окончании

срока договора гарантируется возврат того же самого имущества (например, тех же самых экземпляров ценных бумаг, денежных купюр). По договору иррегулярного хранения (необычный, ненормальный) поклажедателю гарантируется лишь возврат равного или обусловленного сторонами количества вещей того же рода и качества. Такие договоры заключаются, в частности, овощехранилищами, нефтебазами, элеваторами и т.д.

Наряду с хранением, возникающим из договора, существует хранение в силу закона. Речь идет о случаях, когда обязательство хранения возникает при наступлении указанных в законе обстоятельств. Примерами такого хранения являются хранение находки (ст. 227 ГК РФ), безнадзорных животных (ст. 230 ГК РФ), наследственного имущества (ст. 556 ГК 1964 г.), незаказанного товара (ст. 514 ГК РФ) и т.д.

Стороны договора хранения — поклажедатель и хранитель. В качестве поклажедателя может выступать любое физическое или юридическое лицо, в том числе не обязательно собственник имущества, но и иное управомоченное лицо (арендатор, перевозчик, подрядчик и т.д.). В отдельных случаях сдавать имущество на хранение могут лишь определенные лица (например, только проживающие в гостинице постояльцы). В качестве хранения могут также выступать как граждане, так и юридические лица, но к ним закон предъявляет определенные требования. Для граждан, как правило, требуется полная дееспособность, так как частично и ограниченно дееспособные граждане могут заключать лишь такие договоры хранения, которые подпадают под определение мелкой бытовой сделки. Что касается юридических лиц, то принимать имущество на хранение могут любые из них, если только их учредительные документы этого прямо не исключают. Вместе с тем для заключения отдельных видов договоров хранения (например, хранение в ломбарде) либо для хранения отдельных видов имущества (например, радиоактивных веществ) требуется наличие специальной лицензии.

Предмет договора — это услуги по хранению, которые хранитель оказывает поклажедателю. Объектом самой услуги выступают разнообразные вещи, способные к пространственному перемещению. В отношении недвижимого имущества договоры хранения, как правило, заключаться не могут, за исключением случаев, прямо указанных в законе. В качестве такого исключения можно указать на секвестр (п. 3 ст. 926 ГК РФ).

Срок в этом договоре определяется прежде всего как период времени, в течение которого хранитель обязан хранить вещь. Договор может быть заключен как на конкретный срок (срочный договор хранения), так и без указания срока, т.е. до востребования ве-

щи поклажедателем (бессрочный договор хранения). Однако даже в срочном договоре хранения поклажедатель может в любой момент забрать свою вещь, хотя бы предусмотренный договором срок ее хранения еще не окончился (ст. 904 ГК РФ). По желанию хранителя срочный договор хранения не может быть прерван досрочно, если только поклажедателем не допущено существенное нарушение договора (п. 2 ст. 896 ГК РФ). По договору хранения, заключенному до востребования вещи поклажедателем, хранитель может по истечении обычного при данных обязательствах срока хранения вещи потребовать от поклажедателя взять обратно вещь, предоставив ему для этого разумный срок.

Кроме указанного в договоре могут присутствовать и другие сроки. Так, например, для консенсуального договора хранения важное значение имеет точное определение момента, в который хранитель должен принять имущество на хранение. Если хранитель отказывается принять имущество от поклажедателя в указанный в договоре срок, он считается нарушившим договор и должен нести за это ответственность.

Цена предусматривается лишь в возмездных договорах хранения. Стоимость услуг хранителя определяется по соглашению сторон, хотя достаточно часто она устанавливается на основе действующих тарифов и ставок. Если по истечении срока хранения находящаяся на хранении вещь не взята обратно поклажедателем, он обязан уплатить хранителю вознаграждение за дальнейшее хранение вещи (п. 4 ст. 896 ГК РФ). Это правило применяется и в том случае, если поклажедатель обязан забрать вещь до истечения срока хранения. На практике за хранение имущества сверх установленного договором срока нередко взимается повышенная плата.

К договору хранения применяются общие нормы, касающиеся формы сделок, однако его оформление имеет и специфические особенности. Например, консенсуальные договоры хранения независимо от состава их участников и стоимости вещей, передаваемых на хранение, должны быть заключены в письменной форме (п. 1 ст. 887 ГК РФ). Простая письменная форма данного договора считается соблюденной, если принятие вещи на хранение удостоверено хранителем выдачей поклажедателю: сохранной расписки, квитанции, свидетельства или иного документа, подписанного хранителем; номерного жетона (номера), иного знака, удостоверяющего прием вещей на хранение, если такая форма подтверждения приема вещей на хранение предусмотрена законом или иным правовым актом либо является обычной для данного вида хранения (п. 2 ст. 887 ГК РФ).

Последствия несоблюдения простой письменной формы договора хранения состоят в том, что стороны лишаются права ссылаться на свидетельские показания.

Закон, однако, из этого правила устанавливает два исключения. Первое относится к случаям, когда передача вещей на хранение происходила при чрезвычайных обстоятельствах (пожаре, стихийном бедствии и др.). Второе касается случаев спора о тождестве вещей, принятых на хранение и возвращенных хранителем (например, в гардеробе вуза вместо новой куртки выдается старая куртка). В этих случаях сторонам предоставлено право ссылаться на свидетельские показания.

Договор хранения с обезличением вещей — это особая разновидность договора хранения. В силу этого договора хранитель обязуется возвратить поклажедателю именно то имущество, которое он принял от него. Вместе с тем закон (ст. 890 ГК РФ) допускает возможность заключения такого договора хранения, по которому хранитель обязан к возврату не тех же самых вещей, а аналогичных по качеству и в соответствующем принятому на хранение количестве. При этом ст. 890 ГК РФ предусматривает, что хранитель обязан вернуть поклажедателю вещи в равном или обусловленном сторонами (например, в силу естественной убыли) количестве и того же рода и качества.

Обязанность хранителя состоит в том, чтобы обеспечить сохранность принятой на хранение вещи. В договоре хранения могут быть зафиксированы конкретные меры, направленные на достижение этой цели. К числу таких мер могут относиться, в частности, устранение доступа к месту хранения имущества всех третьих лиц, соблюдение температурного или иного режима и т.д.

В случае отсутствия в дороге соответствующих условий или их неполноте хранитель должен принять для сохранения вещи все меры, соответствующие закону и обычаям делового оборота. При этом разного рода правила хранения содержатся в стандартах, технических условиях, правилах и т.д. Если обязательность принятия определенных мер предусмотрена законом, иными органами, то они должны обязательно приниматься хранителем (п. 2 ст. 891 ГК РФ). Если же эти меры престали быть обязательными, то они должны рассматриваться в качестве обычаев делового оборота, которым также должны соответствовать меры по обеспечению сохранности вещи.

Закон специально решил вопрос о мере заботливости, которую должен проявить хранитель, принявший имущество по безвозмездному договору хранения. Согласно ст. 891 ГК РФ предусмотрено, что хранитель по такому договору обязан заботиться о переданных ему вещах не хуже, чем о своих вещах. Если он такой заботы не проявит, то такое поведение хранителя должно рассматриваться как ненадлежащее исполнение договора.

Как уже было отмечено, вещь должна быть возвращена хранителем в том состоянии, в каком она была принята на хранение, с

учетом ее естественного ухудшения, естественной убыли или иного изменения вследствие ее естественных свойств. При возврате данной вещи хранитель обязан передать плоды и доходы, полученные за время ее хранения, если иное не предусмотрено договором (например, приплод коровы).

По закону хранитель без согласия поклажедателя не вправе пользоваться переданной на хранение вещью, а равно предоставлять возможность пользования ею третьим лицам, за исключением случая, когда пользование хранимой вещью необходимо для обеспечения ее сохранности и не противоречит договору хранения (ст. 892 ГК РФ). Основная обязанность поклажедателя заключается в выплате вознаграждения за хранение, которое должно быть уплачено хранителю по окончании хранения, а если оплата хранения предусмотрена по периодам, оно должно выплачиваться соответствующими частями по истечении каждого периода (п. 1 ст. 896 ГК РФ). При этом размер вознаграждения определяется установленными хранителями таксами, ставками, тарифами, а при их отсутствии — соглашением сторон.

Поклажедатель обязан возместить хранителю расходы на хранение, в которые, если иное не предусмотрено договором хранения, включается вознаграждение за хранение. Кроме этого, у хранителя могут возникнуть и чрезвычайные, т.е. не предвиденные при заключении договора, расходы.

Обычные расходы возмещаются хранителю во всех случаях, если иное прямо не предусмотрено договором. Что касается чрезвычайных расходов, то на их возмещение необходимо согласие поклажедателя. Если поклажедатель не одобрил эти расходы, хранитель может требовать их возмещения лишь в пределах ущерба, который мог бы быть причинен вещи, если бы эти расходы не были произведены (п. 2 ст. 898 ГК РФ).

По истечении обусловленного срока хранения поклажедатель обязан немедленно забрать переданную на хранение вещь. Однако возможны ситуации, когда, несмотря на истечение срока действия рассматриваемого договора, стороны продолжают его исполнять. В таком случае предполагается, что договор хранения с определенным сроком трансформировался в договор хранения со сроком, определенным моментом востребования.

Если поклажедатель не исполняет обязанность взять вещь обратно и, более того, уклоняется от ее получения, хранитель может, если иное не предусмотрено договором, после письменного предупреждения поклажедателя самостоятельно продать вещь по цене, сложившейся в месте хранения, а если стоимость вещи по оценке превышает 100 установленных законом минимальных размеров оплаты труда, продать ее с аукциона в порядке, предусмотренном

ст. 447—449 ГК РФ. При этом сумма, вырученная от продажи вещи, передается поклажедателю, за вычетом средств, причитающихся хранителю, в том числе его расходов на продажу вещи.

Хранитель несет имущественную ответственность перед поклажедателем за утрату, недостачу или повреждение вещей, принятых на хранение. Такая ответственность возникает при наличии вины хранителя в форме умысла или неосторожности. При этом размер ответственности хранителя различается в зависимости от того, является ли хранение возмездным или безвозмездным. При возмездном хранении хранитель возмещает все виды причиненных убытков, тогда как при безвозмездном хранении ответственность хранителя ограничивается возмещением стоимости утраты недостачи или повреждения вещи, если иное не оговорено сторонами.

28.2. Хранение на товарном складе

По договору складского хранения товарный склад (хранитель) обязуется за вознаграждение хранить товары, переданные ему товаровладельцем (поклажедателем), и возвратить эти товары в сохранности (п. 1 ст. 907 ГК РФ).

Этот договор является одним из видов договора хранения, и на него распространяется большинство рассмотренных выше общих положений о хранении. Однако он имеет и свои особенности, связанные с его субъектным составом, содержанием и оформлением, которые обусловлены потребностями хранения товаров и товарного оборота на современном этапе.

Участниками договора складского хранения могут быть только предприниматели. Хранителем здесь выступает товарный склад, которым признается организация, осуществляющая в качестве предпринимательской деятельности хранение товаров и оказывающая связанные с хранением услуги. Если из закона, иных актов или выданного данной коммерческой организации лицензии вытекает, что она обязана принимать товары на хранение от любого товаровладельца, товарный склад признается складом общего пользования.

Договоры складского хранения — публичные, т.е. они заключаются на равных условиях со всеми желающими и в обязательном для склада порядке (ст. 426 ГК РФ). Вместе со складами общего пользования услуги по складскому хранению товаров могут оказывать ведомственные склады, которые ориентированы на обслуживание предприятий и организаций, входящих в систему ведомства.

Договор складского хранения носит возмездный характер. Закон установил, что данный договор является реальным и регулярным. Вместе с тем на практике именно рассматриваемый договор чаще, чем другие договоры хранения, становится консенсуальным и ирре-

гулярным. Иррегулярный договор складского хранения — это договор, который может заключаться с включением в него условия о том, что товарный склад может распоряжаться сданными ему на хранение товарами (ст. 918 ГК РФ). Такой вид хранения подразумевает, что право собственности на товары перешло к хранителю, на котором соответственно лежит и риск их случайной гибели. Между товаровладельцем и складом возникают гражданские правоотношения, по которому склад обязан по требованию товаровладельца в любой момент выдать ему товары того же рода и качества. Для этого склад всегда должен иметь такое количество (фонд) товаров, которое достаточно для удовлетворения требований товаровладельцев. В силу этого закон распространяет на указанные правоотношения нормы гл. 42 ГК РФ о займе. Исключение составляют нормы о времени и месте возврата товаров, которые определяются правилами о хранении.

Для сторон договора складского хранения присущи особые права и обязанности, которые можно классифицировать на касающиеся приема, условий хранения и выдачи товара. Как правило, при приеме товаров на хранение товарный склад обязан за свой счет произвести осмотр товаров и определить их количество (меру, вес, объем и др.) и внешнее состояние. Полученные данные фиксируются, записываются в складских документах.

Склад как сторона договора имеет право самостоятельно изменять условия хранения товаров, если этого требует закон или договор. В связи с этим при изменении условий хранения, предусмотренных, например, договором, он должен уведомить товаровладельца о принятых мерах. В случае обнаружения во время хранения повреждений товара товарный склад должен также немедленно составить об этом акт и в тот же день известить товаровладельца (п. 2 ст. 910 ГК РФ). Товаровладелец обладает правом известного контроля за хранением товара. Для этого закон предоставляет ему возможность во время хранения осматривать товары или их образцы, а если хранение осуществляется с обезличением — то брать пробы, а также принимать необходимые меры для обеспечения товаров (п. 2 ст. 909 ГК РФ).

Согласно ст. 911 ГК РФ установлены особые правила в отношении проверки качества и состояния товара при возвращении его владельцу. Одновременно закон предоставляет и товаровладельцу, и товарному складу право требовать при возвращении товара его осмотра и проверки его количества, возлагая вызванные этим расходы на сторону, потребовавшую проведения соответствующих действий. Если товар будет выдан без совместной проверки или осмотра, заявление о недостаче или повреждении товара из-за его ненадлежащего хранения должно быть сделано складу в письменной

форме при получении товара. В отношении недостачи или повреждения, которые не могли быть обнаружены при обычном способе принятия товара, такое заявление должно быть подано в течение трех дней по получении товара.

Если же товаровладелец не подал заявление о недостаче или повреждении товара в установленные сроки, считается, что товар возвращен складом в соответствии с условиями договора складского хранения. Это положение, однако, может быть опровергнуто товаровладельцем, но для этого он должен привести убедительные аргументы.

Вторую группу особых прав и обязанностей сторон по договору складского хранения образуют их права и обязанности по распоряжению хранящимися на складе товарами, которые неразрывно связаны с документальным оформлением складского хранения.

Договор складского хранения оформляется в письменной форме, которая считается соблюденной, если принятие товара на склад удостоверено складским документом. В связи с этим, в частности, при заключении консенсуального договора хранения сторонами может быть заключен традиционный по форме договор хранения, в котором не только закрепляется обязанность склада принять товар на хранение в обусловленный сторонами срок, но и детально определяются режим хранения, условия возмещения чрезвычайных расходов на хранение, дополнительные услуги склада и т.п. Обычно же дело ограничивается выдачей товаровладельцу одного из трех предусмотренных законом складских документов — складской квитанции, простого складского свидетельства или двойного складского свидетельства.

Складская квитанция — документ, который удостоверяет принятие товара складом и содержит основную характеристику товара. Складскую квитанцию нельзя ни заложить, ни передать другому лицу, так как она на это не рассчитана. С помощью складской квитанции оформляется такое складское хранение, при котором товаровладелец не намерен распоряжаться товаром в период его хранения и собирается сам забрать его со склада по окончании срока хранения.

Простое складское свидетельство — это единый документ, который выдается на предъявителя, подтверждающий передачу товара на хранение. К форме этого документа предъявляются строгие требования согласно ст. 913, 917 ГК РФ. При несоблюдении этих требований выданный документ не может считаться простым складским свидетельством. Простое складское свидетельство — это ценная бумага на предъявителя, вследствие чего она обладает повышенной оборотоспособностью. Передача хранящегося на складе товара другому лицу осуществляется путем простого вручения ему данного документа. Товар, принятый на хранение по этому складскому свидетельству, может быть в течение его хранения на складе

предметом залога путем залога самого свидетельства. Для этого на нем делается особая запись о залоге, и оно передается залогодержателю. У самого товаровладельца обычно остается копия свидетельства с записью о залоге, которая выдается ему товарным складом.

Двойное складское свидетельство состоит из двух частей — складского свидетельства и залогового свидетельства (вариант — складское свидетельство), которые могут быть отделены друг от друга. Как и простое складское свидетельство, оно должно содержать обязательные сведения, перечень которых указан в ст. 913 ГК РФ. Двойное складское свидетельство, равно как и каждая из его частей, также является ценной бумагой, которая обязательно выдается на определенное имя. Затем складское свидетельство и залоговое свидетельство могут передаваться вместе или порознь другим лицам по передаточным надписям (индоссаментам), вследствие чего они относятся к ордерным ценным бумагам (ст. 915 ГК РФ).

Распорядиться хранящимся на складе товаром в полном объеме, в том числе получить товар со склада, может лишь то лицо, которое одновременно является держателем и складского свидетельства, и варранта. Однако залоговое свидетельство может быть заменено квитанцией или другим документом, который подтверждает уплату держателем складского свидетельства всей суммы долга. Если товарный склад выдаст товар держателю складского свидетельства, не имеющему варранта и не внесшему сумму долга по нему, он будет нести ответственность перед держателем залогового свидетельства за платеж всей обеспеченной по нему суммы (п. 3 ст. 916 ГК РФ).

28.3. Специальные виды хранения

С принятием ГК РФ специальные виды хранения, которые раньше регламентировались лишь подзаконными актами, впервые зафиксированы на законодательном уровне. В данной области наконец поставлен заслон ведомственному правотворчеству, так как согласно ст. 905 ГК РФ эти отношения могут регулироваться наряду с ГК РФ лишь законами. Сам ГК РФ исчерпывающих правил о специальных видах хранения не содержит, отражая лишь наиболее важные их особенности.

Закон относит к специальным видам хранения прежде всего хранение в ломбарде (ст. 919, 920 ГК РФ). Ломбард помимо своей основной задачи, связанной с выдачей денежных ссуд под залог имущества, выступает также в качестве хранителя. В основном он осуществляет хранение личных вещей, которые принадлежат гражданам. Ломбарды работают на основе специальной лицензии. Договор хранения вещей в ломбарде оформляется путем выдачи именной сохранной квитанции, которая не может передаваться другим лицам.

Установлено, что некоторые правила, касающиеся регулирования залоговых отношений в ломбарде, распространяются и на хранение вещей в ломбарде. Например, ломбард не может пользоваться и распоряжаться вещами, сданными на хранение, и несет ответственность за утрату и повреждение вещи, если не докажет, что это произошло в результате непреодолимой силы, бедствия, стихии и др.

Согласно закону, данный договор заключается на определенный срок, по истечении которого поклажедателю предоставляется еще два льготных месяца для получения вещи с изменением за это платы, предусмотренной договором хранения. После того как истечет и льготный срок, ломбард имеет право продать невостребованные вещи в порядке, установленном ст. 350 ГК РФ для продажи с публичным торгом заложенного имущества. Из вырученной суммы ломбард может удержать плату за хранение и иные причитающиеся ему платежи, а остаток обязан вернуть поклажедателю.

Следующим видом специального хранения считается хранение ценностей в банке (ст. 921 ГК РФ). Здесь в качестве хранителей выступают банки, т.е. организации, которые имеют лицензии как на осуществление банковской деятельности вообще, так и на хранение принимаемых от клиентов ценностей. Стороны сами определяют порядок и условия заключения договора, и закон не устанавливает в отношении него каких-либо специальных требований, за исключением того, что удостоверяется он выдачей банком поклажедателю именного сохранного документа, предъявление которого является основанием для выдачи хранимых ценностей поклажедателю.

Однако в этом случае имеют место определенные различия между хранением ценностей в индивидуальном банковском сейфе с использованием клиентом индивидуального банковского сейфа (п. 2 ст. 922 ГК РФ) и с предоставлением клиенту индивидуального банковского сейфа (п. 3 ст. 922 ГК РФ). В первой ситуации банк обязан осуществлять контроль за помещением ценностей в сейф и их выемкой клиентом, и это предполагает, что банку известно о составе и содержании хранимых ценностей. Во втором же случае банк предоставляет клиенту возможность помещения ценностей в сейф и их изъятия из сейфа вне своего контроля и обязан обеспечить лишь контроль за доступом в помещение. Понятие «ценность» трактуется здесь многопланово, так как в качестве таковой может быть признана любая вещь, которую поклажедатель считает ценной (документы, письма и т.д.).

Следующим видом специального хранения является хранение в камерах хранения транспортных организаций. Закон устанавливает, что договор хранения вещей в камерах хранения транспортных организаций является публичным договором (п. 1 ст. 923 ГК РФ).

Указанные камеры хранения обязаны принимать на хранение вещи не только пассажиров, но и любых других граждан независимо от наличия у них проездных документов.

Заключение договора удостоверяется выдачей поклажедателю квитанции или номерного жетона, предъявление которых является основанием для выдачи вещи поклажедателю. Если квитанция или жетон утрачены, вещь выдается поклажедателю по представлении доказательств принадлежности ему этой вещи.

Обычно камеры хранения принимают вещи на хранение на определенный срок, который не превышает установленных законом границ. Если вещь поклажедателем не востребована, камера хранения по истечении 30-дневного дополнительного срока ее хранения может ее продать или самостоятельно, или через аукционные торги (ст. 899 ГК РФ).

Закон возлагает на камеру хранения обязанность по возмещению убытков, причиненных поклажедателю в результате утраты, недостачи или повреждения вещей, в сокращенный срок, составляющий 24 часа с момента предъявления требования об их возмещении. Просрочка с удовлетворением претензии поклажедателя оборачивается для камеры хранения уплатой процентов, согласно ст. 395 ГК РФ. Вместе с тем размеры этой ответственности камеры хранения ограничиваются суммой оценки вещи поклажедателем при сдаче ее на хранение. Действие ст. 923 ГК РФ распространяется на хранение вещей в автоматических камерах хранения.

Деятельность камер хранения на транспорте регулируется помимо ГК РФ транспортными уставами и кодексами. В частности, это касается срока, в течение которого камера хранения обязана хранить сданную на хранение вещь, однако стороны могут предусмотреть в конкретном договоре и более длительный срок.

Если в течение указанных сроков поклажедатель не востребует сданную на хранение вещь, камера хранения обязана хранить ее еще в течение 30 дней. По истечении этого срока хранитель после письменного предупреждения поклажедателя имеет право самостоятельно продать вещь по цене, сложившейся в месте хранения, а если стоимость вещи по оценке превышает 100 установленных законом минимальных размеров оплаты труда, продать ее с аукциона.

К специальным видам хранения относится и хранение вещей в гостинице. Статья 925 ГК РФ устанавливает, что гостиница и приравненные к ней организации (мотели, дома отдыха, пансионаты, санатории, бани и т.д.) отвечает как хранитель внесенных в нее вещей проживающими там лицами без заключения особого соглашения. Внесенной в гостиницу считается вещь, вверенная работникам гостиницы, или вещь, помещенная в гостиничном номере или ином предназначенном для этого месте.

За сохранность денег, валютных ценностей, ценных бумаг и других драгоценных вещей гостиницы отвечают только тогда, когда они приняты гостиницей на хранение или были помещены в предоставленный гостиницей индивидуальный сейф независимо от того, находится этот сейф в номере постояльца или в ином помещении гостиницы. Она освобождается от ответственности за несохранность содержимого такого сейфа, если по условиям хранения доступ кого-либо к сейфу без ведома постояльца стал возможным вследствие непреодолимой силы. При этом в качестве поклажедателя может выступать любой гражданин, заключивший договор на проживание в гостинице.

Определенной спецификой обладает и специальное хранение вещей в гардеробах организаций. Под гардеробом понимается специально оборудованное и огороженное место для хранения верхней одежды и иных вещей посетителей и работников организации.

Рассматриваемый договор оформляется путем выдачи номерка, жетона или иного легитимационного знака, что приравнивается к простой письменной форме договора хранения.

Договор хранения считается заключенным и тогда, когда лицо оставило свою верхнюю одежду, головной убор и т.д. не в гардеробе, а в отведенном для этих целей месте (например, какой-либо комнате установлена вешалка, на которой оставляют верхнюю одежду работники и посетители). И хранитель обязан предпринять все предусмотренные договором меры для того, чтобы обеспечить сохранность взятой на хранение вещи.

Секвестр как специальный вид хранения выделен в ГК РФ впервые. Суть его состоит в том, что объектом хранения выступает вещь, которая является предметом спора. Участники данного спора (два лица или более) договариваются о том, чтобы до его разрешения передать вещь на хранение какому-либо незаинтересованному лицу (секвестрарию), которое принимает на себя обязанность возвратить вещь тому участнику спора, которому она будет присуждена по решению суда либо по соглашению всех спорящих сторон. Такой вид секвестра (запрещение) именуется договорным.

Кроме договорного секвестра существует судебный секвестр, при котором вещь, являющаяся предметом спора, передается лицу, назначенному решением суда. В такой ситуации хранитель должен выразить на это свое согласие.

В порядке секвестра на хранение могут быть переданы не только движимые, но и недвижимые вещи. При этом сам договор считается возмездным, так как, по общему правилу, хранителю имущества полагается вознаграждение, выплачиваемое за счет спорящих сторон, если только договором или решением суда не предусмотрено иное.

ГЛАВА 29

Страхование

29.1. Общие положения о страховании

Страхование является важнейшим элементом современной рыночной экономики и неотъемлемой частью экономической и социальной сферы жизни общества. Оно затрагивает интересы многих субъектов предпринимательской деятельности и граждан, обеспечивая защиту их имущественных интересов путем возмещения ущерба, возникшего в результате действия различных неблагоприятных факторов и при некоторых других обстоятельствах.

Иными словами, страхование представляет собой отношения по защите имущественных интересов физических и юридических лиц при наступлении определенных событий (страховых случаев) путем возмещения убытков за счет денежных фондов, формируемых из оплачиваемых ими страховых взносов (страховых премий).

Законодательство о страховании состоит из актов разной юридической силы, а именно: из норм ГК РФ, Федеральных законов (например, Закона РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (с изм. от 21 июля 2005 г.)[1], указов Президента РФ (см., например, Указ от 6 апреля 1994 г. «Об основных направлениях государственной политики в сфере обязательного страхования»[2]), постановлений Правительства РФ (см. постановление Правительства РФ от 7 мая 2003 г. «Об утверждении Правил обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств»[3]) (с изм. от 28 августа 2006 г.), правил об отдельных видах страхования (например, Типовые правила обязательного медицинского страхования граждан, утвержденные Федеральным фондом обязательного медицинского страхований 3 октября 2003 г. (с изм. от 10 мая 2006 г.)[4], которые могут

---

[1] ВСНД РФ и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 56; СЗ РФ. 2005. № 30 (Ч. 1). Ст. 3115.
[2] САПП РФ. 1994. № 15. Ст. 1174.
[3] СЗ РФ. 2003. № 20. Ст. 1897; 2006. № 36. Ст. 3833.
[4] БНА. 2004. № 4; 2006. № 26.

использоваться для регламентации отношений между участниками страхования только по обоюдному согласию сторон) и др.

По некоторым видам страхования приняты отдельные законы. Например, Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (с изм. от 25 ноября 2006 г.)[1], Федеральный закон от 28 марта 1998 г. № 52-ФЗ «Об обязательном государственном страховании жизни и здоровья военнослужащих, граждан, призванных на военные сборы, лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел РФ, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, сотрудников учреждений и органов уголовно-исполнительной системы и сотрудников федеральных органов налоговой полиции» (с изм. от 2 февраля 2006 г.)[2]; Федеральный закон от 23 декабря 2003 г. «О страховании вкладов физических лиц в банках РФ» (с изм. от 27 июля 2006 г.); Федеральный закон от 29 июля 2004 г. «О выплатах Банка России по вкладам физических лиц в признанных банкротами банках, не участвующих в системе обязательного страхования вкладов физических лиц в банках РФ» (с изм. от 27 июля 2006 г.)[3] и др.

К основным понятиям страхового права относятся следующие.

Участники отношений по страхованию — страхователи, застрахованные лица, выгодоприобретатели; страховые организации; общества взаимного страхования; страховые агенты; страховые брокеры; страховые актуарии; федеральный орган исполнительной власти, к компетенции которого относится осуществление функций по контролю и надзору в сфере страховой деятельности (страхового дела); объединения субъектов страхового дела, и том числе саморегулируемые организации.

Страхователи — юридические лица и дееспособные физические лица, заключившие со страховщиками договоры страхования или являющиеся страхователями в силу закона.

Страховщики — юридические лица, которые действуют в рамках закона в целях осуществления страхования, перестрахования, взаимного страхования и получившие лицензии в установленном законом порядке.

Страховые агенты — постоянно проживающие на территории РФ и осуществляющие свою деятельность на основе договора физические лица или юридические лица, которые представляют стра-

---

[1] СЗ РФ. 2002. № 18. Ст. 1720; 2006. № 48. Ст. 4942.
[2] СЗ РФ. 1998. № 13. Ст. 1474; 2006. № 6. Ст. 636.
[3] СЗ РФ. 2003. № 52 (Ч. 1). Ст. 5029; 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3449.

ховщика в отношениях со страхователем и действуют от имени страховщика и по его поручению.

Страховые брокеры — постоянно проживающие на территории РФ и зарегистрированные в установленном законом порядке в качестве индивидуальных предпринимателей физические лица или юридические лица, которые действуют в интересах страхователя (перестрахователя) или страховщика (перестраховщика) и осуществляют деятельность по оказанию услуг, связанных с заключением договоров страхования (перестрахования) между страховщиком (перестраховщиком) и страхователем (перестрахователем), а также с исполнением указанных договоров.

Страховые актуарии — физические лица, постоянно проживающие на территории РФ, имеющие аттестат и осуществляющие на основании трудового договора или гражданско-правового договора со страховщиком деятельность по расчетам страховых тарифов, страховых резервов страховщика, оценке его инвестиционных проектов с использованием актуарных расчетов.

Страховой риск — это предполагаемое событие, на случай наступления которого осуществляется страхование (п. 1 ст. 9 Закона об организации страхового дела). Причем это событие, рассматриваемое в качестве страхового риска, как правило, должно обладать признаками случайности и вероятности его наступления. Риск обычно не зависит от воли участников страхования, в рамках их отношений он случаен. С другой стороны, время наступления события должно быть вероятным. Риск не должен быть, с одной стороны, неизбежным, а с другой — невозможным. В противном случае страхование потеряет свой рисковый характер.

В связи с тем, что риск — это только предполагаемое, а не реальное событие, он может иметь различные степени вероятности наступления и влечь различные по размеру убытки. Это и позволяет оценивать риск (ст. 945 ГК РФ). Период действия страхования может изменяться в сторону как уменьшения, так и увеличения (ст. 959 ГК РФ). Оценка страхового риска является правом страховщика (ст. 945 ГК РФ).

Страховой случай — это реально наступившее событие, которое предусмотрено законом или договором страхования и влечет возникновение обязанности страховщика произвести страховую выплату (п. 2 ст. 9 Закона об организации страхового дела). Страховой случай должен соответствовать по своим параметрам страховому риску, отличаясь от него бытием в реальной действительности. Случай, в отличие от риска, — событие уже наступившее. Но он не перестает быть независимым от воли (желания) страхователя и в основном является субъективно случайным.

Страховой случай, для того чтобы быть основанием для выплаты, должен наступить после начала действия страхования (вступления в силу договора страхования). Договор, который стороны заключили в отношении уже наступившего страхового случая, недействителен, так как отсутствует страховой риск.

Страховой интерес — это базирующийся на законе или ином правовом акте или договоре субъективно обоснованный интерес страхователя (выгодоприобретателя) стать участником договора страхования. Страховой интерес в этом случае выступает основанием договора страхования, той позицей страхователя (выгодоприобретателя), которая объясняет его субъективное желание заключить такой договор. При обязательном страховании это желание страхователя может и отсутствовать, но его интерес от этого не пропадает.

Страховой интерес должен быть правомерным, закон запрещает страховать противоправные интересы. Но одновременно в интересах защиты общепризнанных моральных ценностей запрещено страхование и некоторых правомерных интересов, а именно страхование: от убытков от участия в играх, лотереях и пари (п. 2 ст. 928 ГК РФ), поскольку разрешение такого страхования противоречило бы ст. 1062 ГК РФ, которая лишает судебной защиты требования, вытекающие из игр или пари, кроме случаев, предусмотренных в законе; расходов, к которым лицо может быть принуждено в целях освобождения заложников (п. 3 ст. 928 ГК РФ), поскольку страхование подобных расходов могло бы спровоцировать захват заложников, увеличивало бы надежды преступников на получение выкупа от страховщиков.

Условия договоров страхования, противоречащие п. 1—3 ст. 928 ГК РФ, ничтожны.

Существенное значение страховой интерес имеет в имущественном страховании, которое возможно только в случае, если у страхователя (выгодоприобретателя) имеется имущественный интерес в заключении договора (ст. 930 ГК РФ). Что касается личного страхования, то его действительность не связана с наличием интереса. Но это не означает, что такой интерес отсутствует. Иначе личное страхование потеряло бы смысл.

Страховая сумма — это установленная законом сумма, в рамках которой страховщик обязуется выплатить страховое возмещение в силу правил об имущественном страховании или которую он обязуется выплатить по нормам о личном страховании (ст. 947 ГК РФ). Страховая сумма — это верхний предел того, что может получить страхователь (выгодоприобретатель). При имущественном страховании (кроме страхования ответственности) эта сумма не должна превышать действительную стоимость имущества (страховую стоимость).

В остальных видах страхования страховая сумма определяется сторонами по их усмотрению. Страховая сумма служит основой для определения страхового взноса и размера страховой выплаты.

Страховая выплата — это денежная сумма, которую страховщик обязан уплатить в соответствии с законом или договором страхования в результате наступления страхового случая. Обычно страховая выплата не может превышать страховую сумму, но может быть и меньше последней. В ходе имущественного страхования страховая выплата принимает форму страхового возмещения, которое должно соотноситься с действительной стоимостью застрахованного имущества. В личном страховании она предстает как страховое обеспечение, которое выплачивается застрахованному независимо от покрытия понесенного им ущерба по другим основаниям. Обычно размер страхового обеспечения устанавливается по соглашению сторон.

Страховая премия — это плата за страхование, которую страхователь (выгодоприобретатель) обязан уплатить страховщику в порядке и в сроки, установленные законом или договором страхования (п. 1 ст. 954 ГК РФ). С уплатой данной премии может быть связано как заключение реального договора страхования, так и исполнение заключенного ранее консенсуального договора. Страховая премия может уплачиваться единовременно или частями (страховыми взносами). В основе расчета величины страховой премии лежат страховые тарифы. Обязательное страхование может влечь правовые последствия и без уплаты страховой премии.

Страховой взнос — это часть страховой премии, которая подлежит уплате в рассрочку. Реальный договор страхования вступает в силу при уплате единовременно страховой премии или первого ее взноса, если договором не установлено иное (п. 1 ст. 957 ГК РФ). Такой договор может предусматривать его вступление в силу, например, после уплаты всех взносов или какой-то их части.

Если договором страхования предусмотрено внесение страховой премии в рассрочку, то могут быть определены последствия неуплаты в установленные сроки очередных страховых взносов (п. 3 ст. 954 ГК РФ). В числе таких последствий могут выступать как меры ответственности (неустойка), так и иные санкции (освобождение страховщика от обязанности производить страховую выплату).

Если страховой случай наступил до уплаты очередного страхового взноса, внесение которого просрочено, страховщик может при определении размера страховой выплаты зачесть сумму просроченного страхового взноса (п. 4 ст. 954 ГК РФ).

Страховой тариф — это ставка, которая взимается страховщиком с единицы страховой суммы с учетом объекта страхования и характе-

ра страхового риска, используемая для расчета размера страховой премии (п. 2 ст. 954 ГК РФ). При расчете страхового тарифа учитывается вероятность наступления страхового случая. При этом кроме основного тарифа используются и поправочные коэффициенты.

29.2. Договор страхования

В силу договора страхования одна сторона (страховщик) по соглашению с другой стороной (страхователем) обязуется произвести при наличии страхового случая страховую выплату страхователю или иному лицу, в пользу которого заключен договор, а страхователь — уплатить страховые взносы в установленные сроки.

Из этого определения видно, что договор страхования прежде всего возмездный, так как страхователь уплачивает страховую премию, а страховщик несет риск наступления страхового случая и при его наличии производит страховую выплату. Данный договор остается возмездным и в том случае, если страховой случай не наступает, ибо заключен в расчете на встречное удовлетворение со стороны страховщика в виде получения от него страховой выплаты.

Договор страхования носит взаимный характер, так как обе его стороны принимают на себя обязанности: страхователь — сообщать сведения об изменении страхового риска, выплачивать страховые взносы, если страховая премия не была уплачена полностью уже при заключении договора, уведомить страховщика о наступлении страхового случая и т.д., а страховщик — произвести страховую выплату и т.п.

Кроме того, согласно закону (ст. 929 и 934 ГК РФ) договор страхования можно признать консенсуальным. Однако в силу ст. 957 ГК РФ этот договор, если в нем не предусмотрено иное, вступает в силу в момент уплаты страховой премии или первого ее взноса, т.е. здесь налицо черты и реального договора (п. 2 ст. 433 ГК РФ). Поэтому договор, по общему правилу, должен считаться реальным. Однако в нем может быть предусмотрено, что он вступает в силу с момента достижения соглашения по всем существенным условиям. Тогда уплата страховой премии будет производиться во исполнение ранее заключенного сторонами консенсуального договора страхования.

Договор страхования относится к числу рисковых (алеаторных), т.е. таких, в которых возникновение, изменение или прекращение тех или иных прав и обязанностей зависит от наступления объективно случайных для самих сторон обстоятельств (событий). Обязанность страховщика произвести страховую выплату реализуется не сразу и не во всех договорах страхования, а лишь при наступле-

нии страховых случаев. Страховщик в одних случаях получает доход на неэквивалентной основе, а в других — должен произвести выплату, размеры которой превышают полученное им вознаграждение. В этом и состоит рисковый характер договора страхования.

Рассматриваемый договор характеризуют: стороны, предмет, срок, форма и содержание.

Стороны договора страхования — страхователь и страховщик.

Как уже говорилось, страхователь — это лицо, которое заключило договор страхования. В роли страхователя может выступать любое лицо, специальный субъект (например, в обязательном государственном страховании — это федеральные органы исполнительной власти). Страхователь уплачивает страховую премию. Однако в консенсуальном договоре страхования обязанность по уплате страховой премии может быть возложена и на третье лицо — выгодоприобретателя (п. 1 ст. 954 ГК РФ). На стороне страхователя могут одновременно выступать третьи лица — выгодоприобретатели.

Выгодоприобретатель — это лицо, в пользу которого страхователь заключил договор страхования, пусть даже в этот момент оно неизвестно. Например, при страховании деликтной ответственности выгодоприобретатель станет известен только при наступлении страхового случая. Страхование в пользу выгодоприобретателя — это один из примеров договора в пользу третьего лица (ст. 430 ГК РФ), с той лишь особенностью, что это лицо вместе с правами приобретает и обязанности.

Выгодоприобретатель участвует в договоре страхования, если страхователь этого захочет, но в некоторых договорах страхования независимо от воли страхователя участие выгодоприобретателя исключено (страхование предпринимательского риска), а в других — обязательно (страхование гражданской ответственности).

Согласно п. 2 ст. 939 ГК РФ страховщик может требовать от выгодоприобретателя выполнения обязанностей по договору страхования, включая обязанности, лежащие на страхователе, но не выполненные им, при предъявлении выгодоприобретателем требования о страховой выплате. Риск последствий невыполнения или несвоевременного выполнения обязанностей, которые должны были быть выполнены ранее, несет выгодоприобретатель.

Страхователь может заменить выгодоприобретателя, названного в договоре страхования, другим лицом, письменно уведомив об этом страховщика (ст. 956 ГК РФ). Выгодоприобретатель может быть заменен страхователем в любой момент до прекращения договора страхования. Однако он не может быть заменен другим лицом после того, как выполнит какую-либо из обязанностей по

договору страхования или предъявит страховщику требование о страховой выплате.

Застрахованное лицо — это физическое лицо, жизнь или здоровье которого застрахованы по договору личного страхования или страхования ответственности (п. 1 ст. 934, п. 1 ст. 955 ГК РФ). Это лицо всегда имеет страховой интерес. В таком качестве могут выступать как страхователь, так и выгодоприобретатель. Тогда застрахованное лицо просто несет права и обязанности страхователя (выгодоприобретателя) и специально не выделяется. Необходимость в самостоятельной фигуре застрахованного лица появляется тогда, когда ни страхователь, ни выгодоприобретатель не имеют страхового интереса и в то же время участвуют в договоре.

Страховщик — это юридическое лицо, которое имеет разрешение (лицензию) на осуществление страхования соответствующего вида (ст. 938 ГК РФ). Требования, которым должны отвечать страховые организации, порядок лицензирования их деятельности и осуществления государственного надзора за этой деятельностью определяются законами о страховании.

В роли страховщиков могут выступать как коммерческие, так и некоммерческие организации, созданные в одной из предусмотренных российским законодательством организационно-правовых форм.

Правоспособность страховщиков, являющихся коммерческими организациями, носит ограниченный характер. Они обычно могут вести только страховую или связанную с ней деятельность. Им запрещена производственная, торгово-посредническая и банковская деятельность (п. 1 ст. 6 Закона об организации страхового дела). С другой стороны, они могут заниматься и теми видами деятельности, которые не указаны в их учредительных документах (кроме запрещенных). Поэтому их правоспособность (за исключением правоспособности страховщиков, являющихся некоммерческими организациями) не может быть признана специальной.

Заниматься страхованием имущественных интересов расположенных на территории РФ юридических лиц (за исключением перестрахования и взаимного страхования) и физических лиц — резидентов РФ могут только те страховщики, которые имеют лицензию на осуществление страховой деятельности на территории РФ (ст. 4 Закона об организации страхового дела). Очевидно, это ограничение касается прежде всего иностранных страховщиков, которые подчас занимаются таким страхованием.

Страховщики — коммерческие организации страхуют чужие риски, а собираемые ими премии всегда включают в себя доходную часть, которая служит основой для извлечения прибыли. Однако вместо прибыли страховщик может понести и убытки.

Закон установил, что страхование осуществляют коммерческие организации, так как оно относится к предпринимательской деятельности. Однако в случаях, предусмотренных ГК РФ, в роли страховщиков могут выступать и некоммерческие организации, например, общества взаимного страхования (п. 1 ст. 968 ГК РФ). Особенности правового положения данных обществ и условия их деятельности должны определяться в соответствии с ГК РФ законом о взаимном страховании. Так, общества взаимного страхования осуществляют страхование своих членов (п. 2 ст. 968 ГК РФ). Взаимность подобного страхования состоит в том, что страховые премии собираются среди ограниченного круга лиц — членов общества и расходуются на страховые выплаты им же. Основанием возникновения обязательства по страхованию выступает сам факт членства в обществе взаимного страхования, если учредительными документами общества не предусмотрено заключение в этих случаях договоров страхования. При этом общие правила о договорах страхования применяются к отношениям по страхованию между обществом взаимного страхования и его членами, если иное не предусмотрено учредительными документами соответствующего общества (п. 3 ст. 968 ГК РФ).

Если в одном договоре страхования участвуют несколько страховщиков, имеет место сострахование. Сострахование предполагает наличие множественности лиц на стороне страховщика. Если иное не предусмотрено договором страхования, страховщики отвечают перед страхователем (выгодоприобретателем) солидарно (ст. 953 ГК РФ). Соглашение между страховщиками о порядке их совместного участия в страховании называется страховым пулом и регламентируется нормами о простом товариществе. От сострахования отличают перестрахование, при котором множественность лиц на стороне страховщика не возникает, а имеет место лишь особый случай страхования предпринимательского риска, когда в роли страхователя выступает сам страховщик (ст. 967 ГК РФ). В силу этого перестрахование — это один из видов имущественного страхования.

Как уже говорилось, посредниками при заключении договоров страхования выступают страховые агенты и страховые брокеры.

Страховой брокер — это индивидуальный предприниматель или коммерческая организация, которые заключают договоры страхования от своего имени, но по поручению страховщика или страхователя (п. 3 ст. 8 Закона об организации страхового дела). Страховой брокер действует на основании договора комиссии или агентского договора. Не менее чем за 10 дней до начала деятельности он должен направить извещение об этом федеральному органу, осуществ-

ляющему надзор за страховой деятельностью. Этот орган ведет реестр страховых брокеров.

Посредническая деятельность, которая связана с заключением договоров страхования от имени иностранных страховщиков, на территории РФ не допускается, если иное не предусмотрено законом или международным договором (п. 4 ст. 8 Закона об организации страхового дела). Этот запрет касается как страховых агентов, так и страховых брокеров. Однако единственное изъятие из этого запрета установлено относительно договоров страхования гражданской ответственности владельцев автотранспортных средств, выезжающих за пределы РФ. Посредническая деятельность по заключению подобных договоров разрешена с даты начала деятельности организации, занимающейся таким посредничеством (абз. 2 п. 4 ст. 8 Закона об организации страхового дела).

Объединения (союзы, ассоциации) страховщиков — это некоммерческие организации, создаваемые страховщиками для координации своей деятельности, защиты своих интересов и осуществления совместных программ (п. 1 ст. 14 Закона об организации страхового дела). Объединения страховщиков не могут заниматься страховой деятельностью. Что касается других видов предпринимательской деятельности, то она им разрешена в той мере, в какой ею могут заниматься некоммерческие организации.

Предмет договора страхования — это услуга, которую страховщик оказывает страхователю и которая воплощается в несении страхового риска в пределах страховой суммы. Страховой риск является качественной характеристикой предмета данного договора, а страховая сумма — количественной. Посредством этих двух характеристик можно провести границы между любыми контекстными договорами страхования.

Форма договора страхования — письменная, причем ее несоблюдение, по общему правилу, влечет недействительность договора (п. 1 ст. 940 ГК РФ). Исключение составляет лишь договор обязательного государственного страхования (ст. 969 ГК РФ), к которому применяются обычные последствия несоблюдения письменной формы, предусмотренные ст. 162 ГК РФ.

Договор страхования может быть заключен путем составления одного документа (п. 2 ст. 434 ГК РФ) или вручения страховщиком страхователю на основании его письменного или устного заявления страхового полиса (свидетельства, сертификата, квитанции), подписанного страховщиком.

Страховой полис должен включать в себя все существенные условия договора страхования. Он должен быть подписан страховщи-

ком. При этом полис ценной бумагой не является. В нем должны быть указаны имя (наименование) и место жительства (нахождения) страховщика, страхователя, выгодоприобретателя и застрахованного лица; страховой интерес (объект страхования); страховой риск; размер страховой суммы; срок действия договора. Прилагать к полису правила страхования согласно ст. 943 ГК РФ необязательно.

Полисы бывают разовые и генеральные. С помощью разового полиса оформляются простые операции по страхованию (с одним предметом).

Генеральный полис распространяется на несколько однородных операций по страхованию имущества (в отношении группы предметов). Систематическое страхование разных партий однородного имущества (товаров, грузов и т.п.) на сходных условиях в течение определенного срока может по соглашению страхователя и страховщика осуществляться на основании одного договора страхования — генерального полиса (п. 1 ст. 941 ГК РФ).

По требованию страхователя страховщик обязан выдавать страховые полисы по отдельным партиям имущества, подпадающим под действие генерального полиса. В случае несоответствия содержания страхового полиса генеральному полису предпочтение отдается конкретному страховому полису. При этом условия договора страхования могут быть установлены не только в едином документе, подписанном сторонами, или в страховом полисе, исходящем от страховщика и одобренном страхователем, но также и в правилах страхования.

Правила страхования — это содержащий условия договора страхования документ, который принят, одобрен или утвержден страховщиком или объединением страховщиков (п. 1 ст. 943 ГК РФ). Правила касаются определенного вида договора страхования, рассчитаны на многократное применение и потому стандартизированы. Ссылка на правила страхования позволяет избежать перечисления в конкретных договорах страхования многочисленных содержащихся в правилах условий.

При заключении договора страхования страхователь и страховщик могут договориться об изменении или исключении отдельных положений правил страхования и дополнении правил (п. 3 ст. 943 ГК РФ).

Страхователь (выгодоприобретатель) может ссылаться в защиту своих интересов на правила страхования соответствующего вида, на которые имеется ссылка в договоре страхования (страховом полисе), даже если эти правила в силу ст. 943 ГК РФ необязательны.

К существенным условиям договора страхования относятся: страховой интерес, страховой риск, страховая сумма, срок договора страхования.

Первые три условия уже рассматривались. Что касается срока договора страхования, то он влияет на степень риска, принимаемого на себя страховщиком. Именно поэтому достижение соглашения о сроке действия договора относится к его существенным условиям. Чем длиннее срок договора, тем выше вероятность наступления страхового случая. Поэтому продолжительность срока влияет на размер страховой премии и на определение иных условий договора страхования. Срок определяется по общим правилам, установленным гл. 11 ГК РФ.

Срок рассматриваемого договора страхования начинает течь с момента вступления его в силу, а именно после уплаты страховой премии или первого ее взноса, если иное не предусмотрено договором (п. 1 ст. 957 ГК РФ). Договор страхования распространяется на страховые случаи, которые имеют место после его вступления в силу, если только в нем не предусмотрен иной срок начала действия страхования (п. 2 ст. 957 ГК РФ). Договор страхования заканчивает свое действие по окончании его срока или при досрочном прекращении (расторжении).

Страховая премия (взносы) не относится к числу существенных условий договора страхования. В силу того, что многие договоры являются реальными, определение размера премии предшествует заключению договора и потому всегда происходит заранее. В консенсуальном договоре страхования размер премии может быть определен по аналогии в соответствии с п. 3 ст. 424 ГК РФ. Что касается рассрочки, то, если в договоре страхования она не предусмотрена, премия должна быть уплачена сразу и целиком.

Содержание договора страхования образуют права и обязанности сторон. Содержание прав сторон в договоре страхования может быть определено путем раскрытия содержания корреспондирующих им обязанностей.

В этом свете страховщик обязан: ознакомить страхователя с правилами страхования; в случае проведения страхователем мероприятий, уменьшивших риск наступления страхового случая и размер возможного ущерба застрахованному имуществу либо в случае увеличения его действительной стоимости, перезаключить по заявлению страхователя договор с учетом этих обстоятельств; при наступлении страхового случая произвести страховую выплату в установленный договором или законом срок, возместить расходы, произведенные страхователем при наступлении страхового случая для предотвращения или уменьшения ущерба застрахованному имуществу, если возмещение этих расходов предусмотрено правилами страхования (при этом не подлежат возмещению расходы в части, превышающей размер причиненного ущерба); не разглашать сведе-

ния о страхователе и его имущественном положении, за исключением случаев, предусмотренных законодательством.

Со своей стороны страхователь обязан: своевременно вносить страховые взносы; при заключении договора сообщить страховщику обо всех известных ему обстоятельствах, имеющих значение для оценки страхового риска, а также обо всех заключенных или заключаемых договорах страхования в отношении данного объекта страхования; принимать необходимые меры в целях предотвращения и уменьшения ущерба застрахованному имуществу при наступлении страхового случая и сообщить о нем страховщику в сроки, установленные договором.

Особо регламентируются порядок и условия осуществления страховой выплаты как основной обязанности страховщика по страховому договору. Страховая выплата производится страховщиком в соответствии с договором страхования или законом на основании заявления страхователя и страхового акта (аварийного сертификата), который составляется страховщиком или уполномоченным им лицом. Иначе говоря, производство страховой выплаты обязательно, если отсутствуют основания для отказа от нее.

Однако страховщик может быть освобожден от страховой выплаты, если страховой случай наступил вследствие умысла страхователя, выгодоприобретателя или застрахованного лица, кроме случаев, предусмотренных п. 2 и 3 ст. 963 ГК РФ. Но страховщик не освобождается от выплаты страхового возмещения по договору страхования гражданской ответственности за причинение вреда жизни или здоровью, даже если вред причинен по вине ответственного за него лица (п. 2 ст. 963 ГК РФ). Он не освобождается от выплаты страховой суммы, которая по договору личного страхования подлежит выплате в случае смерти застрахованного лица, если его смерть наступила вследствие самоубийства, и к этому времени договор страхования действовал уже не менее двух лет (п. 3 ст. 963 ГК РФ).

Вместе с тем, законом могут быть предусмотрены случаи освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения по договорам имущественного страхования при наступлении страхового случая вследствие грубой неосторожности страхователя или выгодоприобретателя.

В остальных случаях неосторожность страхователя, выгодоприобретателя или застрахованного лица не может служить основанием для отказа в страховой выплате. Договор страхования, который содержит подобные основания, в этой части недействителен на основании ст. 168 ГК РФ.

Данный договор действует в течение предусмотренного в нем срока, после чего прекращается. Подобный случай прекращения договора предусмотрен ст. 408 ГК РФ. Однако особенность договора страхования как рискового состоит в том, что он может быть исполнен двумя способами: несением риска в течение всего срока договора при отсутствии страхового случая или осуществлением страховой выплаты при наступлении страхового случая до истечения срока договора. В обоих случаях договор страхования прекращается исполнением.

Однако не всякая страховая выплата способна прекратить договор страхования. Последний может предусматривать несколько выплат. Тогда (и только тогда) первая выплата договор не прекращает. При этом суммарная величина произведенных выплат, как правило, не должна превышать страховой суммы.

Договор страхования может быть досрочно прекращен в следующих случаях.

Во-первых, если после его вступления в силу возможность наступления страхового случая отпала и существование страхового риска прекратилось по обстоятельствам иным, чем страховой случай (п. 1 ст. 958 ГК РФ). К таким обстоятельствам, в частности, относятся: гибель застрахованного имущества по причинам иным, чем наступление страхового случая; прекращение предпринимательской деятельности лицом, застраховавшим предпринимательский риск или риск гражданской ответственности, связанной с этой деятельностью.

Если договор досрочно прекращается по указанным обстоятельствам, страховщик имеет право на часть страховой премии пропорционально времени, в течение которого он нес риск, т.е. действовало страхование.

Во-вторых, если страхователь (выгодоприобретатель) отказался от него в одностороннем порядке (п. 2 ст. 958 ГК РФ). Этот отказ от договора допустим в любое время в период действия договора, если только возможность наступления страхового случая не отпала. Отказ от договора является правом страхователя (выгодоприобретателя), которое тот может и не осуществлять в разумный срок.

При досрочном отказе страхователя (выгодоприобретателя) от договора страхования уплаченная страховщику страховая премия (взносы) не подлежит возврату, если договором не предусмотрено иное (абз. 2 п. 3 ст. 958 ГК РФ).

Возможность страховщика в одностороннем порядке отказаться от договора страхования должна быть предусмотрена договором.

В случае ликвидации страховщика в установленном порядке он может потребовать возврата всей страховой премии (взносов). Это касается в равной степени и ликвидации страхователя — юридического лица или смерти страхователя — физического лица, кроме случаев, предусмотренных п. 2 ст. 934 и ст. 960 ГК РФ.

Ликвидация страхователя — юридического лица, по общему правилу, влечет прекращение договора страхования. Если имеет место смерть лица, застрахованного по договору личного страхования, в котором не назван иной выгодоприобретатель, то выгодоприобретагелями признаются наследники застрахованного лица (п. 2 ст. 934 ГК РФ). При этом наследники могут получить что-либо, если хотя бы одним из застрахованных рисков является смерть застрахованного лица. В иных случаях договор личного страхования подлежит прекращению.

29.3. Виды и формы страхования

С позиции объекта страхования различают договоры имущественного и личного страхования, а с позиции требований закона — обязательное страхование и обязательное государственное страхование. Законом могут быть предусмотрены специальные виды страхования: иностранных инвестиций от некоммерческих рисков, морское, медицинское, банковских вкладов, пенсий и др. Правила ГК РФ о страховании применяются к специальным видам страхования, если законом не установлено иное (ст. 970 ГК РФ).

В частности, добровольное страхование осуществляется по воле, желанию сторон. Условия договора страхования стороны определяют самостоятельно. Ни страховщик, ни страхователь заключать договоры добровольного страхования не обязаны.

Обязательным является страхование, осуществляемое в силу закона (п. 3 ст. 3 Закона об организации страхового дела). Закон устанавливает обязанность страхователя заключить договор страхования на предусмотренных в законе условиях (п. 2 ст. 927 ГК РФ). Здесь имеет место понуждение к заключению договора (абз. 2 п. 1 ст. 421 ГК РФ). Объекты, подлежащие обязательному страхованию, страховые риски и минимальные размеры страховых сумм должны быть определены законом (п. 3 ст. 936 ГК РФ). Однако в законе могут быть и не определены исчерпывающе все условия страхования. В таком случае эти условия при заключении договора страхования могут быть развиты и конкретизированы.

Обязательное страхование осуществляется на основании договора, что предполагает волеизъявление страхователя. Одновременно

оно может иметь место и независимо от его воли. Речь идет об обязательном государственном страховании, осуществляемом определенным страховщиком без договора (п. 2 ст. 969 ГК РФ).

В добровольной и обязательной формах может осуществляться как имущественное, так и личное страхование.

В силу имущественного страхования страховщик взамен уплаты страхователем страховой премии обязуется при наступлении страхового случая возместить страхователю или выгодоприобретателю причиненные вследствие этого события убытки в застрахованном имуществе либо убытки в связи с иными имущественными интересами страхователя (выплатить страховое возмещение) в пределах страховой суммы (п. 1 ст. 929 ГК РФ).

К особенностям договора имущественного страхования относятся: наличие у страхователя или выгодоприобретателя особого имущественного интереса в заключении договора. Согласно п. 2 ст. 929 ГК РФ к таким интересам относятся: риск утраты (гибели) имущества (ст. 930); риск ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, а в случаях, предусмотренных законом, также ответственности по договорам — риск гражданской ответственности (ст. 931 и 932); риск убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения своих обязательств контрагентами предпринимателя или изменения условий этой деятельности по не зависящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых доходов — предпринимательский риск (ст. 933).

Кроме того, имущественное страхование имеет целью компенсацию понесенных убытков, а не извлечение дополнительных доходов. Это главная его функция. Соответственно, величина страхового возмещения не может превышать действительного размера понесенных убытков. При этом страхователь (выгодоприобретатель) не может извлекать из данного договора какой-либо доход, превышающий сумму понесенных им убытков. Накопительные договоры имущественного страхования ничтожны.

Если страхователь (выгодоприобретатель) получил от третьего лица возмещение вреда, причиненного его имуществу (предпринимательской деятельности), и вместе со страховым возмещением эта сумма превышает размер его убытков, страховщик вправе потребовать соразмерного уменьшения страховой выплаты. Это правило, предусмотренное ст. 283 КТМ, может быть распространено и на имущественное страхование в целом. Причем не имеет значения, когда был возмещен вред третьим лицом — до или после страховой выплаты. В первом случае страховщик просто должен компенсиро-

вать меньшие убытки, во втором — вправе взыскать со страхователя (выгодоприобретателя) неосновательное обогащение.

Согласно п. 2 ст. 947 ГК РФ при страховании имущества или предпринимательского риска, если договором страхования не предусмотрено иное, страховая сумма не должна превышать их действительную стоимость (страховую стоимость).

Такой стоимостью считается: для имущества — его действительная стоимость в месте его нахождения в день заключения договора страхования; для предпринимательского риска — убытки от предпринимательской деятельности, которые страхователь, как можно ожидать, понес бы при наступлении страхового случая.

В договорах страхования гражданской ответственности страховая сумма определяется сторонами по их усмотрению (п. 3 ст. 947 ГК РФ). В этом смысле страхование ответственности сближается с личным страхованием.

Действительная стоимость имущества — это его рыночная стоимость. При этом страховая стоимость имущества, указанная в договоре страхования, не может быть впоследствии оспорена, за исключением случая, когда страховщик, не воспользовавшийся до заключения договора своим правом на оценку страхового риска (п. 1 ст. 945 ГК РФ), умышленно введен в заблуждение относительно этой стоимости (ст. 948 ГК РФ). Неосторожное заблуждение относительно страховой стоимости вообще не позволяет страховщику оспаривать ее величину. Страховая сумма не может превышать действительной стоимости застрахованного имущества на момент заключения договора. Однако эта сумма может быть меньше такой стоимости. В этом случае налицо неполное имущественное страхование, предусмотренное ст. 949 ГК РФ.

Что касается содержания имущественного страхования, то в дополнение к общим обязанностям страховщик обязан возместить расходы, которые произведены страхователем при страховом случае в целях уменьшения убытков (ст. 962 ГК РФ). Эти расходы подлежат возмещению страховщиком, если они были необходимы или произведены для выполнения указаний страховщика, хотя бы соответствующие меры оказались безуспешными (п. 2 ст. 962 ГК РФ).

При этом возмещение расходов страхователя на уменьшение убытков вместе со страховой суммой в любом случае не должно превышать действительную стоимость застрахованного имущества. В противном случае страхователь (выгодоприобретатель) получит дополнительную выгоду, что противоречит сущности имущественного страхования.

Страховщик освобождается от возмещения убытков, возникших вследствие того, что страхователь умышленно не принял разумных и доступных ему мер для того, чтобы уменьшить возможные убытки (п. 3 ст. 962 ГК РФ). В этом случае речь идет не об освобождении страховщика от выплаты, а только об уменьшении страхового возмещения на величину убытков, дополнительно понесенных страхователем в результате непринятия им соответствующих мер.

Страхователь же в дополнение к его общим обязанностям должен при наступлении страхового случая принимать разумные и доступные в сложившихся обстоятельствах меры в целях уменьшения возможных убытков (п. 1 ст. 962 ГК РФ). Возложение на страхователя этой обязанности объясняется чисто компенсационной функцией имущественного страхования. Страховщик не должен возмещать убытки, которые вызваны бездействием страхователя, позволившего свершиться тому, чему он мог воспрепятствовать. В противном случае страхователь (выгодоприобретатель) получит недолжное (несправедливое) возмещение.

Принимая меры к уменьшению убытков, страхователь должен следовать указаниям страховщика, если они сообщены страхователю. Эти указания могут быть включены в договор страхования или даны страхователю позднее, в том числе после наступления страхового случая. Сообщение об указаниях должно быть передано в форме, установленной законом или договором страхования.

Одной из важных особенностей имущественного страхования является суброгация, т.е. переход к страховщику, выплатившему страховое возмещение по договору имущественного страхования, права требования страхователя (выгодоприобретателя), которое тот имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные в результате страхования, в пределах выплаченной суммы (п. 1 ст. 965 ГК РФ).

Лицо, ответственное за убытки, и страхователь (выгодоприобретатель) могут регулировать отношения между собой, не спрашивая ни о чем страховщика. Однако если страхователь (выгодоприобретатель) отказывается от своего права требования к лицу, ответственному за убытки, возмещенные страховщиком, или осуществление этого права становится невозможным по вине страхователя (выгодоприобретателя), страховщик освобождается от выплаты страхового возмещения полностью или в соответствующей части и вправе потребовать возврата излишне выплаченной суммы возмещения (п. 4 ст. 965 ГК РФ).

В этой норме речь идет об отказе страхователя от взыскания с ответственного лица убытков или о невозможности такого взыскания. Что касается уменьшения с согласия страхователя суммы, то в этом случае размер подлежащего выплате страхового возмеще-

ния должен быть уменьшен пропорционально той сумме, на которую уменьшаются убытки, подлежащие взысканию с ответственного лица.

По требованиям, вытекающим из договора имущественного страхования, установлен сокращенный срок исковой давности в 2 года (ст. 966 ГК РФ). Этот срок распространяется на требования сторон договора — страхователя и страховщика, а также выгодоприобретателя (застрахованного лица) друг к другу. Суброгация не прерывает течение срока давности в отношении лица, ответственного перед страхователем.

Особенность действия договора имущественного страхования состоит в том, что он сохраняет силу в случае перехода прав на застрахованное имущество к другому лицу (ст. 960 ГК РФ). Имущественный интерес в страховании, который был у самого страхователя, утрачивается, поскольку имущество перестает ему принадлежать. Поэтому договор страхования для прежнего страхователя не может оставаться в силе. Договор должен быть прекращен или, что практически намного удобнее, переоформлен на нового хозяина вещи.

При переходе прав на застрахованное имущество от лица, в интересах которого был заключен договор страхования, к другому лицу права и обязанности по этому договору переходят к лицу, к которому перешли права на имущество, за исключением случаев принудительного изъятия имущества по основаниям, указанным в п. 2 ст. 235 ГК РФ, и отказа от права собственности (ст. 236 ГК РФ).

Однако возникает вопрос: передача каких прав на застрахованное имущество влечет смену страхователя? Очевидно, что прав, передача которых приводит к утрате страхового интереса. В любом случае речь должна идти о переходе всех прав на застрахованное имущество, а не какой-то их части. Причем такой переход должен быть окончательным. В противном случае придется допустить, что передача любого, даже самого незначительного по объему, права на имущество влечет перемену лиц в договоре страхования.

К приобретателю прав на имущество переходят как права страхователя, гак и обязанности, причем на переход последних, в отличие от правил, установленных п. 1 ст. 391 ГК РФ, не нужно получать согласие страховщика.

Лицо, к которому перешли права на застрахованное имущество, должно незамедлительно письменно уведомить об этом страховщика. Последствия невыполнения этой обязанности установлены п. 3 ст. 382 ГК РФ.

В силу договора личного страхования страховщик взамен уплаченной страхователем премии обязуется выплатить единовременно или выплачивать периодически обусловленную договором страхо-

вую сумму (страховое обеспечение) в случае причинения вреда жизни или здоровью страхователя или застрахованного лица, достижения им определенного возраста или наступления в его жизни иного предусмотренного договором события (п. 1 ст. 934 ГК РФ).

Согласно п. 1 ст. 927 ГК РФ договор личного страхования является публичным договором (ст. 426 ГК РФ) со всеми вытекающими из этого последствиями. Его публичный характер объясняется тем, что подавляющее большинство договоров личного страхования являются стандартными и заключаются со множеством страхователей, равноправие которых должно быть надежно обеспечено. Страховщик по договору личного страхования не может оказывать предпочтение определенным категориям страхователей (застрахованных). Все они должны быть поставлены в одинаковые условия.

К особенностям договора личного страхования можно отнести следующие.

Во-первых, специфические личные интересы, которые должно иметь застрахованное лицо, а именно: интерес в получении выплаты при смерти или повреждении здоровья, при достижении определенного возраста или наступлении определенных событий (п. 1 ст. 934 ГК РФ). Все эти интересы неразрывно связаны с личностью застрахованного лица, с принадлежностью ему личных неимущественных благ (прав). Перечень личных интересов, которые могут быть застрахованы, является открытым.

Сами по себе личные интересы в момент заключения договора страхования не получают денежной оценки, т.е. страховой стоимости. Поэтому устанавливаемая в договоре страховая сумма не зависит от вида и характера личного интереса, а определяется произвольно.

Во-вторых, особый характер некоторых рисков, на случай которых заключаются договоры личного страхования. Такими часто могут быть личные риски (например, увечье или заболевание).

В-третьих, появление особой фигуры застрахованного лица, которое может не совпадать ни со страхователем, ни с выгодоприобретателем (п. 2 ст. 934 ГК РФ).

Договор личного страхования считается заключенным страхователем в пользу застрахованного лица (в том числе самого страхователя), если в договоре не названо в качестве выгодоприобретателя другое лицо (п. 2 ст. 934 ГК РФ). Если страхователь (выгодоприобретатель) не является одновременно застрахованным лицом, договор личного страхования в пользу первых может быть заключен только с письменного согласия последнего. При отсутствии такого согласия договор может быть признан недействительным по иску застрахованного лица, а в случае смерти этого лица — по иску его наследников.

В-четвертых, выплата страховой суммы производится в форме страхового обеспечения, которое не привязано к денежной оценке понесенного ущерба. Страховое обеспечение определяется сторонами в договоре по их усмотрению (п. 3 ст. 947 ГК РФ). При этом обеспечение выплачивается независимо от сумм, причитающихся застрахованному по другим договорам страхования (в том числе личного), а также по социальному страхованию, социальному обеспечению и в порядке возмещения вреда. Страховая выплата по договору личного страхования в случае смерти лица в состав наследственной массы не входит (п. 4 ст. 10 Закона об организации страхового дела).

В-пятых, страховая выплата может осуществляться частями и в течение длительного промежутка времени, обеспечивая застрахованное лицо (выгодоприобретателя) без какой-либо связи с понесенными им потерями.

В-шестых, только договор личного страхования может иметь накопительный характер, преследовать цель не только компенсировать вред, причиненный личности, но и обеспечить определенный доход (процент) на вложенный капитал (страховую премию).

Как уже отмечалось, имущественное и личное страхование могут осуществляться в формах обязательного и добровольного страхования.

Обязательное страхование — это такая форма страхования, при которой на страхователя законом возлагается обязанность страховать жизнь, здоровье или имущество других лиц либо свою гражданскую ответственность перед другими лицами за свой счет или за счет заинтересованных лиц (п. 2 ст. 927 ГК РФ).

Обязанность страховать должна быть возложена на страхователя законом. Согласно п. 4 ст. 935 ГК РФ, если обязанность страхования не вытекает из закона, а основана на договоре, то такое страхование не относится к обязательному и не влечет последствий, предусмотренных ст. 937 ГК РФ.

Согласно п. 1 ст. 935 ГК РФ законом на указанных в нем лиц может быть возложена обязанность страховать: жизнь, здоровье или имущество других определенных в законе лиц на случай причинения вреда их жизни, здоровью или имуществу; риск своей гражданской ответственности, которая может наступить вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц или нарушения договоров с другими лицами. Иные виды страхования обязательными быть не могут.

Обязательное страхование осуществляется путем заключения договора страхования лицом, на которое возложена обязанность такого страхования (страхователем), со страховщиком. Страхователе-

ли, лица, в интересах которых производится обязательное страхование, объекты, подлежащие страхованию, риски, от которых они должны быть застрахованы, и минимальные размеры страховых сумм определяются законом, а в случае, предусмотренном п. 3 ст. 935 ГК РФ, — законом или в установленном им порядке. Все иные условия страхования, в том числе размер страховой премии, определяются по соглашению сторон.

Установлено, что обязательное страхование производится за счет страхователя, за исключением обязательного страхования пассажиров, которое в предусмотренных законом случаях может осуществляться за их счет.

Неосуществление страхователем обязательного страхования влечет последствия, предусмотренные ст. 937 ГК РФ.

Лицо, в пользу которого по закону должно быть осуществлено обязательное страхование, может в случае, если ему известно, что страхование не осуществлено, потребовать в судебном порядке его осуществления лицом, на которое возложена обязанность страхования, согласно ст. 444 и 446 ГК РФ.

Незаключение договора обязательного страхования ставит страхователя в положение страховщика, который несет риск, хотя и не получил страховую премию. При этом неисправный страхователь не приобретает прав страховщика. Заключение договора страхования на менее предпочтительных для выгодоприобретателя условиях, чем те, которые предусмотрены обязательным страхованием, влечет ответственность страхователя на законных условиях. Хотя в этом случае страхователь может уменьшить причитающийся выгодоприобретателю платеж на величину полученной последним выплаты по фактически заключенному договору страхования.

Однако страховой случай может и не наступить, и на стороне страхователя возникнет обогащение (он не уплатил премию, хотя должен был это сделать). Поэтому суммы, неосновательно сбереженные лицом, на которое возложена обязанность страхования, благодаря тому, что оно не выполнило эту обязанность либо выполнило ее ненадлежащим образом, взыскиваются по иску органов государственного страхового надзора в доход Российской Федерации с начислением на эти суммы процентов в соответствии со ст. 395 ГК РФ.

Особенным видом обязательного страхования является обязательное государственное страхование, осуществляемое за счет средств, предоставленных из соответствующего бюджета (п. 3 ст. 927 ГК РФ).

Обязательное государственное страхование устанавливается законом в отношении жизни, здоровья и имущества государственных

служащих определенных категорий в целях обеспечения социальных интересов граждан и интересов государства (п. 1 ст. 969 ГК РФ). Обязательное государственное страхование гражданской ответственности и, естественно, предпринимательского риска не допускается.

В роли страхователей выступают федеральные государственные органы исполнительной власти (абз. 2 п. 1 ст. 969 ГК РФ). На уровне субъектов РФ и муниципальных образований обязательное государственное страхование осуществляться не может. Они могут производить только обыкновенное обязательное страхование.

Застрахованными по обязательному государственному страхованию выступают государственные служащие. Что касается граждан, не относящихся к категории государственных служащих, то для них обязательное государственное страхование возможно в силу п. 3 ст. 927 ГК РФ.

Государственное страхование производится на основании законов и иных правовых актов о таком страховании указанными в этих актах государственными страховыми или иными государственными организациями (страховщиками) или на основании договоров страхования. Эти организации могут осуществлять страхование без лицензии и не соблюдая требований, установленных для обеспечения устойчивости и платежеспособности страховщиков.

Если государственное страхование осуществляется государственными организациями, заключение договора необязательно. Достаточно уплаты страховой премии в отношении определенного лица. При неуплате премии обязанность государственного страховщика произвести выплату не возникает. Такую выплату должен произвести страхователь. Когда в роли страховщика выступает негосударственная организация, необходимо заключение договора сирахования.

Государственное страхование оплачивается страховщикам в размере, определенном законами и иными правовыми актами, за счет средств, выделяемых страхователям из федерального бюджета. Страховщикам приходится соглашаться с установленным размером страховой премии либо вовсе отказываться от государственного страхования. При невыделении средств страховая выплата производится страхователем за счет своих средств, причем государство несет субсидиарную ответственность по этому долгу.

ГЛАВА 30

Поручение. Действие в чужом интересе

30.1. Поручение

Договор поручения имеет широкое применение в гражданском обороте вследствие того, что субъекты гражданских правоотношений в силу болезни, отсутствия знаний в отдельных вопросах, отсутствия в месте проживания и др. не в состоянии сами совершить сделки и иные юридические действия и обращаются к помощи третьих лиц, которые совершают за них эти действия. Иными словами, сущность договора поручения состоит в том, что в соответствии с ним одно лицо получает возможность выступать в качестве стороны сделки через другое, специально уполномоченное им на это, лицо.

Согласно ГК РФ, по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия. Права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя (п. 1 ст. 971 ГК РФ).

Очевидно, что договор поручения — консенсуальный, так как считается заключенным в момент достижения соглашения между сторонами. С позиции ст. 972 ГК РФ он может быть как возмездным, так и безвозмездным. Этот договор будет возмездным потому, что законом, иным актом и данным договором прямо не предусмотрена уплата поверенному вознаграждения. И наоборот, когда договор поручения связан с осуществлением обеими сторонами или одной из них предпринимательской деятельности, он является возмездным, если договором не предусмотрено иное. Отсутствие в договоре условия о вознаграждении не делает его безвозмездным, если в законе или ином нормативном акте определена выплата поверенному вознаграждения, т.е. оплата деятельности поверенного. Возмещение поверенному необходимых затрат обязательно как в возмездном, так и в безвозмездном договоре.

Договор поручения — двусторонне обязывающий, так как каждая из сторон приобретает права и одновременно несет обязанности по отношению к другой стороне. Так, поверенный обязан выпол-

нить поручение и имеет право на вознаграждение, а доверитель обязан уплатить вознаграждение и вправе требовать исполнения поручения.

Указанный договор считается также договором о представительстве, так как поверенный действует от имени доверителя, в качестве его представителя. Действия, совершенные поверенным, порождают права и обязанности непосредственно у доверителя, минуя поверенного. Закон специально установил то, что права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя (п. 1 ст. 971 ГК РФ).

На данный договор распространяются общие правила о представительстве, поэтому в силу п. 3, 4 ст. 182 ГК РФ не допускается совершение представителем сделок от имени представляемого (доверителя) в отношении себя лично и сделок, которые по своему характеру могут быть совершены только лично.

Специфической чертой договора поручения является его личный характер, взаимное доверие сторон. Утрата лично-доверительного характера их взаимоотношений может повлечь расторжение договора любой из сторон без объяснения причин. Согласно ст. 977 ГК РФ доверитель может отменить поручение, а поверенный отказаться от него во всякое время. Соглашение об отказе от этого права ничтожно.

Стороны договора (доверитель и поверенный) — юридические лица и дееспособные граждане. Если договор поручения заключается в целях коммерческого посредничества, в качестве поверенных могут выступать только граждане-предприниматели и коммерческие юридические лица.

Предметом договора поручения является совершение поверенным юридических действий, которые влекут приобретение доверителем каких-либо прав и обязанностей или осуществление уже имеющихся. При этом юридические действия поверенного могут сопровождаться и совершением тех или иных конкретных действий, которые, однако, не имеют самостоятельного значения. Например, поверенному было поручено приобрести квартиру. В целях совершения сделки (заключение договора купли-продажи квартиры) поверенный дает объявление о желании приобрести квартиру, наводит справки о покупателе, осматривает квартиру и т.д., т.е. совершает ряд фактических действий перед заключением порученной сделки. При этом нельзя считать, что предметом данного договора такие юридические действия, совершение которых через представителя не допускается в силу их сугубо личного характера или прямого указания закона (составление завещания, заключение брака и др.).

В ГК РФ нет специальных норм, регулирующих формы договора поручения. Поэтому в соответствии с общими правилами о фор-

ме сделок (ст. 158—165 ГК РФ) он может быть заключен как в устной, так и в письменной форме. Письменная форма договора поручения обязательна, если он заключается между юридическими лицами; между юридическими лицами и гражданами; между гражданами на сумму, превышающую не менее чем в 10 раз установленный законом минимальный размер оплаты труда. В последнем случае необходимо учитывать как вознаграждение поверенного, так и сумму сделки, которую он должен совершить для доверителя.

Заключив договор поручения, доверитель обязан выдать поверенному доверенность на совершение предусмотренных договором действий. Доверенность выдается для подтверждения полномочий поверенного перед третьими лицами, с которыми поверенный вступает в правоотношения.

От характера поручения зависит и срок договора. Согласно п. 2 ст. 917 ГК РФ договор поручения может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный может действовать от имени доверителя, или без такого указания. Срок, который указан в договоре, определяет период совершения поверенным действий от имени доверителя, но не момент, с наступлением которого поверенный считается допустившим просрочку. Но если порученные поверенному действия должны быть совершены в точно установленный срок, его несоблюдение рассматривается как просрочка. При заключении договора поручения без указания срока поверенному также выдается доверенность, в которой фиксируются его полномочия (п. 1 ст. 975 ГК РФ). В соответствии со ст. 186 ГК РФ срок действия доверенности не может превышать трех лет. Если срок в доверенности не указан, она сохраняет силу в течение года со дня ее совершения.

В этом смысле рассматриваемый договор имеет сходство с договором подряда, так как эти договоры заключаются с целью выполнения определенных действий в интересах другой стороны. Однако в остальном эти договоры отличаются. Они отличаются друг от друга по предмету. Результат выполненной работы, который может выражаться в создании новой вещи либо в восстановлении, улучшении или ином изменении уже существующих вещей (ст. 703 ГК РФ), является только предметом договора подряда. Предметом договора поручения являются юридические действия поверенного (п. 1 ст. 971 ГК РФ). Вступая в отношения с третьими лицами, подрядчик действует от своего имени, а поверенный от имени доверителя и др.

В соответствии с действующим законодательством доверитель и поверенный обладают правами и на них возлагают определенные обязанности.

К основным обязанностям поверенного относятся следующие.

Во-первых, он должен выполнить поручение доверителя в точном соответствии с его указаниями (п. 1 ст. 973 ГК РФ). Эти указания могут касаться способов, порядка исполнения поручения, условий и содержания сделки, которую поручено заключить поверенному. Они должны соответствовать установленным в законе требованиям, т.е. быть «правомерными, осуществимыми и конкретными» (п. 1 ст. 973 ГК РФ). В противном случае они не могут приниматься во внимание поверенным.

Отступление от указаний доверителя, как правило, не допускается. Однако если поверенный не в силах выполнить поручение в соответствии с данными ему указаниями, закон допускает возможность отступления поверенного от указаний доверителя при соблюдении следующих условий: если по обстоятельствам дела это необходимо в интересах доверителя и поверенный не мог предварительно запросить его либо не получил в разумный срок ответа на свой запрос. В силу этого поверенный обязан уведомить доверителя о допущенных отступлениях, как только уведомление станет возможным (п. 2 ст. 973 ГК РФ). Такое уведомление необходимо для того, чтобы в данной ситуации исполнение считалось надлежащим. При отсутствии одного из названных условий все неблагоприятные последствия совершенной поверенным сделки возлагаются на поверенного.

Во-вторых, обязанностью поверенного является также обязанность выполнить поручение лично (ст. 974 ГК РФ), что вытекает из доверительного характера договора. При исполнении поручения поверенный может привлечь помощника для совершения вспомогательных, фактических действий (машинистку, водителя и т.д.), что не является отступлением от обязанности лично выполнить поручение. Для привлечения помощников согласия доверителя не требуется, если в договоре не предусмотрено иное.

Поверенный может также привлечь для выполнения определенных юридических действий вместо себя своего заместителя. При этом он вправе передать исполнение полностью или в части другому лицу лишь в случаях и на условиях, предусмотренных для передоверия поручения (ст. 187, 976 ГК РФ). Поверенный может передать исполнение другому лицу, если уполномочен на это доверенностью либо вынужден для охраны интересов доверителя. О состоявшемся перепоручении поверенный должен известить доверителя и сообщить ему необходимые сведения о лице, которому переданы полномочия (о его личности, местожительстве и др.)

При невыполнении поверенным указанной обязанности на него возлагается ответственность за действия заместителя как за свои

собственные. Если возможный заместитель указан в договоре, то поверенный, передоверив ему исполнение поручения, не отвечает перед доверителем за выбор заместителя и за ведение им дел (п. 3 ст. 976 ГК РФ).

Доверитель имеет право отвести заместителя, избранного поверенным. Данное право доверителя не ограничивается никакими условиями. При отводе заместителя поверенный обязан лично исполнить поручение или предложить другую кандидатуру заместителя, так как перепоручение не означает прекращения поручения.

В-третьих, к обязанностям поверенного относится также сообщение доверителю по его требованию всех сведений о ходе исполнения поручения (ст. 974 ГК РФ). Это дает доверителю возможность постоянно быть в курсе дел и в случае необходимости принимать соответствующие меры и т.д.

В-четвертых, поверенный обязан также передать доверителю все полученное по сделкам, совершенным во исполнение поручения (ст. 974 ГК РФ). При этом он обязан передать доверителю не только то имущество, которое было им получено от третьих лиц, но и имущество, полученное от доверителя для выполнения поручения и не израсходованное им.

Поверенный обязан также после исполнения поручения или при прекращении договора поручения до его исполнения без промедления возвратить доверителю доверенность, срок действия которой не истек.

В-пятых, по исполнении поручения или при прекращении договора-поручения до его исполнения поверенный обязан представить доверителю отчет с приложением оправдательных документов, если это требуется по условиям договора или характеру поручения (ст. 974 ГК РФ). В отчете должны содержаться все сведения о выполненных действиях и их результатах, которые подтверждают необходимость и размер произведенных расходов. Этот отчет должен быть представлен в письменной форме, поскольку в данной статье говорится о том, что к отчету должны быть приложены оправдательные документы (расписки, копии счетов, чеков, квитанции и т.п.).

На доверителя возлагаются следующие обязанности:

- выдать поверенному доверенность на совершение юридических действий, предусмотренных договором поручения (п. 1 ст. 975 ГК РФ), за исключением случаев, предусмотренных абз. 2 п. 1 ст. 182 ГК РФ, когда полномочие явствует из обстановки, в которой действует представитель (поверенный);
- принять без промедления все исполненное поверенным в соответствии с договором (п. 3 ст. 975 ГК РФ), т.е. принять от по-

веренного документы, деньги, ценные бумаги и иное имущество, а также доверенность, срок действия которой не истек;
- обеспечить поверенного средствами, необходимыми для исполнения поручения (п. 2 ст. 975 ГК ВФ), например, оплатить стоимость проезда, проживания в гостинице, питание, перевозку грузов и т.д.;
- выплатить поверенному вознаграждение, если договор поручения является возмездным (ст. 972 ГК РФ). Договор поручения считается возмездным, если обязанность доверителя уплатить поверенному вознаграждение предусмотрена договором поручения, законом или иными правовыми актами.

Закон установил, что договор поручения прекращается прежде всего его исполнением.

В силу того, что отношения сторон в рассматриваемом договоре носят лично-доверительный характер, это отражается и на порядке его прекращения. Так, ст. 977 ГК РФ разрешает прекратить его действие во всякое время по одностороннему заявлению доверителя или поверенного. Соглашение об отказе от этих прав ничтожно. Причины, по которым доверитель отменяет поручение или поверенный отказывается от поручения, значения не имеют. Но если поверенный отказался от договора при условии, когда доверитель лишен возможности иначе обеспечить свои интересы, доверитель имеет право на возмещение убытков, вызванных прекращением договора поручения (п. 3 ст. 978 ГК РФ).

Рассматриваемый договор может быть прекращен также в случае смерти одной из сторон, признания доверителя или поверенного недееспособным, ограниченно дееспособным, или безвестно отсутствующим (ст. 977 ГК РФ). В этом случае ст. 979 ГК РФ обязывает наследников поверенного в случае его смерти известить доверителя о прекращении договора поручения и принять все меры 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 (ст. 979 ГК РФ).

Ввиду того, что договор поручения может быть прекращен в одностороннем порядке до его исполнения, доверитель должен возместить поверенному все издержки, которые он понес до прекращения договора, и уплатить вознаграждение соразмерно выполненной работе, если договор поручения был возмездным (п. 1 ст. 978 ГК РФ). Поверенный не имеет права на вознаграждение или возмещение издержек, которые возникли при выполнении им договора

после его превращения с того момента, когда он узнал или должен был узнать об отмене поручения.

С позиции отношения сторон в рассматриваемом договоре не допускается правопреемство даже при наличии согласия на это наследников граждан, которые являются субъектами данного договора поручения, или правопреемников юридических лиц.

30.2. Действие в чужом интересе без поручения

Действия в чужом интересе без поручения известны были еще в римском праве, и они предпринимались обычно в интересах отсутствующих лиц, чтобы не оставаться беззащитным и несправедливо потерять свою вещь. В этом случае речь шла о ведении какого-либо одного чужого дела, нескольких дел, а также об управлении без договора всем имуществом заинтересованного лица.

Нормы о действиях в чужом интересе без поручения впервые появилась в российском гражданском законодательстве после принятия в 1995 г. части второй ГК РФ.

В действующем ГК РФ эти нормы сосредоточены в гл. 50 (ст. 980—989), которая следует за главой о договоре поручения. И это вполне понятно, ибо два обязательства имеют много схожего, однако различаются по основаниям возникновения: в первом случае это результат согласования воли сторон, выраженной в договоре; во втором — односторонние действия, не зависящие от воли лица, в интересах которого действия совершаются. Если же речь идет об одобрении юридических действий, совершенных в чужом интересе без поручения, со стороны лица, в пользу которого эти действия производились, к обязательству применяются правила о договоре поручения. Если же действиями без поручения была оказана услуга фактического характера, применяются положения о соответствующем виде договора. Например, если выполнялась определенная работа, применяются нормы о подряде и др. Одобрение действий лица без поручения фактически означает встречное выражение воли, т.е. возникновение уже взаимных отношений сторон, имеющих договорный характер.

Для того чтобы действия в чужом интересе без поручения могли превратиться в соответствующее обязательство, необходимо соблюдение ряда условий, содержащихся в ст. 980 ГК РФ.

Данные действия должны предприниматься без поручения, иного указания или заранее обещанного согласия лица, в интересах которого они совершаются. При этом действия без поручения лица,

управомоченного на это законом, не подпадают под нормы гл. 50 ГК РФ. Например, эти нормы неприменимы к опекуну, действующему в интересах подопечного. Не являются действиями в чужом интересе без поручения действия, совершаемые пожарными для тушения пожара.

Эти действия должны предприниматься в интересах другого лица, вести к получению им очевидной или временной выгоды. При этом они могут иметь как юридический, так и фактический характер. Юридические действия могут выражаться в заключении сделки в интересах другого лица, исполнении его обязанности; фактические — в спасании имущества другого лица от стихийных бедствий и т.п., оказании услуг по хранению.

Указанные действия должны быть законными, и сам интерес не должен носить противоправный характер.

Данные действия должны совершаться с необходимой заботливостью и осмотрительностью.

Эти действия не должны преследовать какой-либо иной правовой цели. Не могут применяться правила гл. 50 ГК РФ и в тех случаях, когда лицо, совершившее действие в пользу другого, полагало, что действовало в своем интересе (например, спасало от гибели свое имущество или выполняло свои обязательства но сделке). В таких случаях, когда налицо ошибочное исполнение обязательства, должны применяться нормы о неосновательном обогащении, содержащиеся в гл. 60 ГК РФ (ст. 987).

При этих действиях подразумевается также отсутствие у лица, совершающего действия в пользу другого, возможности испросить предварительное согласие на совершение указанных действий. Об этом свидетельствует норма, обязывающая лицо, совершившее действия, известить об этом заинтересованное лицо при первой возможности (ст. 981 ГК РФ).

Следовательно, возникающее из действий в чужом интересе обязательство считается внедоговорным и заключается в добровольном целенаправленном совершении одним лицом в интересах другого лица фактических или юридических действий без предварительного согласия последнего, которые направлены на получение этим лицом очевидной или возможной выгоды и влекут обязанность указанного лица по возмещению необходимых расходов, а в ряде случаев и выплаты вознаграждения лицу, совершившему данные действия.

Стороны рассматриваемого обязательства — лицо, совершающее действия в чужом интересе, и лицо, в интересах которого такие действия совершаются. Иногда их по терминологии римского права именуют соответственно гестором и доминусом.

Субъектами данного обязательства могут выступать любые юридические и физические лица. При этом не могут являться субъектами данного обязательства только государственные и муниципальные органы, для которых совершение подобного рода действий входит в цели их деятельности (например, действия по перерасчету пенсий, их перечислению и т.п.). Обычно в качестве гестора выступают лица, которые обладают гражданско-правовой дееспособностью, однако не исключены случаи, когда действия в чужом интересе совершает и лицо недееспособное или ограниченно дееспособное. Например, спасанием чужого имущества при пожаре может заниматься как дееспособный, так и недееспособный гражданин.

Требование о дееспособности для доминуса также не обязательно — он может совершать действия и в интересах недееспособного лица.

Предмет данного обязательства — это совершение без поручения действий юридического и (или) фактического характера в интересах другого лица. К ним могут относиться самые разнообразные действия. Они должны сами по себе являться правомерными и преследовать не запрещенные законом цели. К числу юридических действий, совершаемых в чужом интересе, может быть отнесено исполнение обязательства за другое лицо (если это не было ошибкой), заключение сделки и т.п. Действия фактического характера, совершаемые в рамках данного обязательства, связаны обычно с необходимостью немедленного предотвращения возможного ущерба (например, спасание скота при наводнении), т.е. такие действия совершаются обычно при возникновении каких-либо чрезвычайных обстоятельств.

Содержанием обязательства является совокупность прав и обязанностей его участников.

Важнейшей обязанностью является совершение действий именно в интересах доминуса с целью принести ему очевидную или возможную выгоду, т.е. когда действия неуправомоченного лица явно не могут улучшить положение доминуса или наносят ему ущерб, они не могут признаваться действиями в чужом интересе, а следовательно, влечь возникновение у доминуса каких-либо обязательств.

Кроме того, требуется проявление необходимой по обстоятельствам заботливости и осмотрительности (п. 1 ст. 980 ГК РФ). В этом случае его действия не должны быть ошибками или небрежностью. Гестор обязан производить все действия в соответствии с обычно принятыми в отношении таких действий нормами, со-

блюдать меры предосторожности, не наносить неоправданного ущерба. Если лицо, действуя в чужом интересе, наносит вред умышленно или в результате грубой неосторожности, оно может быть привлечено к ответственности за нанесенные убытков. Хотя здесь немаловажную роль играет личность гестора — в частности, учитываются возраст, наличие жизненного опыта и специальных познаний.

Другой обязанностью лица, действующего в чужом интересе, является извещение об этих действиях при первой возможности лица, в интересах которого они производились. Статья 981 ГК РФ предписывает указанному лицу сообщить об этом заинтересованному лицу и выждать в течение разумного срока его решения об одобрении или неодобрении предпринятых действий, если такое ожидание не повлечет серьезный ущерб для заинтересованного лица. До сообщения обычно производятся неотложные действия, после чего деятельность без поручения должна быть приостановлена до получения одобрения заинтересованного лица.

В случаях, когда действия совершаются в присутствии заинтересованного лица, требование об извещении не применяется (п. 2 ст. 981 ГК РФ).

При неодобрении заинтересованным лицом действий гестора последний обязан тотчас же прекратить их. Иначе все последствия указанных действий будут возложены на гестора. Исключением из этого правила является ситуация, когда гестор действует с целью предотвращения опасности для жизни лица, оказавшегося в опасности. Так, если взрослые дети не обеспечивают содержание престарелому отцу, третье лицо может предоставлять этому отцу содержание даже против воли его детей.

Кроме указанных обязанностей, на действовавшего в чужом интересе возлагается обязанность по предоставлению отчета о полученных в результате произведенных действий доходах и понесенных расходах. На основании такого отчета делается вывод о выгодности действий для заинтересованного лица, а также производятся все взаиморасчеты (ст. 989 ГК РФ). При этом основным правом указанного лица является право на возмещение понесенных им расходов и реальных убытков. В ряде случаев у лица, действовавшего в чужом интересе, возникает право на вознаграждение. Доминус обязан возместить необходимые расходы и иной реальный ущерб лицу, действовавшему в его интересах (ст. 984 ГК РФ). Обязанность по возмещению расходов и ущерба сохраняется в случаях, когда действия гестора не были одобрены, но соответствуют всем условиям, установленным законодательством для признания указанных действий действиями в чужом интересе без поручения. Но не возмеща-

ются убытки и расходы, понесенные гестором в результате действий в чужом интересе, если эти действия производились уже после получения неодобрения заинтересованного лица. Обязанность по возмещению расходов и ущерба возникает и тогда, когда предпринимаемые действия не привели к предполагаемому результату, хотя возможность достижения такого результата существовала. Закон устанавливает ограничение на возмещение расходов и ущерба при предотвращении ущерба имуществу другого лица — размер возмещения в таких случаях не должен превышать стоимости имущества.

Расходы и убытки указанного лица, возникшие в результате совершения соответствующих действий после получения одобрения от заинтересованного лица, возмещаются в порядке, предусмотренном для договора того вида, которым охватываются указанные действия.

Обязанность заинтересованного лица выплатить гестору вознаграждение (ст. 985 ГК РФ) возникает в случаях, предусмотренных законом, соглашением с заинтересованным лицом или обычаями делового оборота. В отличие от возмещения расходов и ущерба, обязанность по выплате вознаграждения прямо связана с достижением гестором положительного результата, при отсутствии такового права на вознаграждение не возникает.

ГЛАВА 31

Комиссия. Агентирование

31.1. Договор комиссии

Договор комиссии — один из договоров, связанный с оказанием нематериальных посреднических услуг, т.е. с совершением сделок с такими объектами, как квартира, дом, дача, машина и др., и он требует определенных навыков, знания бизнеса, цен, правил оформления и осуществления сделок и т.п. Этот договор является тем основанием, которое дает комиссионеру право, действуя от собственного имени, отчуждать имущество комитента либо приобретать для него имущество.

Несмотря на схожесть с договором поручения, целью договора комиссии является юридическое оформление отношений торгового посредничества, с его помощью заключаются сделки по возмездной реализации имущества, не принадлежащего самому комиссионеру. При этом здесь нет ограничений для того, чтобы комиссионер выступал в интересах комитента в качестве не только продавца, но и покупателя. Комитент может поручить комиссионеру заключить как договор купли-продажи, так и любой другой договор, например, подряда или перевозки.

В силу договора поручительства сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента (п. 1 ст. 990 ГК РФ). Из определения договора комиссии следует, что он является консенсуальным, возмездным, взаимным.

В условиях рыночных отношений особыми видами договора комиссии являются отношения собственника товара с брокером, дилером, консигнатором и другими участниками правовых отношений.

В соответствии с Федеральным законом «О рынке ценных бумаг»[1] брокерской деятельностью признается совершение гражданско-правовых сделок с ценными бумагами в качестве поверенного или комиссионера, действующего на основании договора поруче-

[1] СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

ния или комиссии, а также доверенности на совершение таких сделок при отсутствии указаний на полномочия поверенного или комиссионера в договоре (ст. 3 Закона).

Деятельность дилера осуществляется от имени и за счет дилера и, как правило, сводится к совершению сделок купли-продажи на основе публичного объявления цены (ст. 4 Закона). Близость дилерского договора к договору комиссии объясняется тем, что дилер, совершая сделки за свой счет, имеет заказ либо договор купли-продажи с потенциальным покупателем.

Консигнационные соглашения получили распространение в сфере таможенного дела, что связано с использованием таможенного склада. Консигнант (продавец) по договору передает товар на склад посредника (консигнатора). Консигнатор обязан реализовать товар от собственного имени за счет консигнанта. Подобная схема позволяет расширить сеть продаж и произвести оплату таможенных пошлин уже в момент, когда подобран покупатель.

Совершая сделку в интересах комитента, комиссионер выступает от своего имени, приобретает права и становится обязанным по договору (абз. 2 п. 1 ст. 990 ГК РФ). Субъектом договора, заключенного с третьими лицами, является комиссионер, но собственником вещей, которые поступили к нему от комитента либо приобретенных для него у третьих лиц, является комитент (п. 1 ст. 996 ГК РФ). Поэтому риск случайной гибели вещей несет комитент.

Стороны договора комиссии — комитент и комиссионер, которыми могут быть как юридические лица, так и дееспособные граждане. Комитентом является лицо, которое дало комиссионное поручение на совершение сделки, лицо, в интересах которого она совершается. В качестве комиссионера выступает лицо, совершающее предусмотренную договором сделку в интересах комитента.

В связи с тем, что договор комиссии взаимный, его субъекты имеют взаимные права и обязанности: комиссионер должен совершать по поручению комитента одну или несколько сделок и имеет право на вознаграждение, а комитент обязан уплатить вознаграждение и имеет право требовать исполнения предусмотренных договором сделок.

Договор комиссии — возмездный, поэтому выплата вознаграждения комиссионеру обязательна (ст. 990 ГК РФ).

Предмет договора комиссии — определенные действия, сделки, которые комиссионер должен совершить по поручению комитента. Предметом договора комиссии может быть любая законная сделка (договор купли-продажи, договор подряда и др.), за исключением тех, которые должны совершаться лично. Например, только лично можно заключить договор пожизненного содержания с иждивением.

Закон не устанавливает специальных правил о форме договора комиссии. В этом случае при анализе формы данного договора

должны применяться общие правила о форме совершения сделок (ст. 158—165 ГК РФ).

В рассматриваемом договоре может быть предусмотрен срок, в течение которого комиссионер обязан исполнить поручение комитента, т.е. совершить сделку. В нем может быть также установлен срок, в течение которого комиссионер обязан не только выполнить порученную ему сделку, но и передать комитенту все полученное по сделке, представить отчет. С другой стороны, договор комиссии может быть заключен и без указания срока.

Комиссионер обязан совершить порученную ему сделку в точном соответствии с указаниями комитента и на наиболее выгодных для него условиях (ст. 992 ГК РФ). Например, комиссионер не может заключить договор купли-продажи здания, если ему поручено взять его в аренду.

Отступление от указаний комитента допускается при наличии определенных условий: если это необходимо в его интересах в силу изменившихся обстоятельств и комиссионер не мог предварительно запросить комитента либо не получил ответа на свой запрос в разумный срок (п. 1 ст. 995 ГК РФ). Иные последствия наступают в случае приобретения комиссионером вещи по более высокой цене, чем было поручено комитентом. Неблагоприятные последствия для комиссионера могут наступить вследствие отказа комитента от принятия покупки, независимо от обстоятельств, побудивших комиссионера совершить сделку на таких условиях. Покупка признается принятой, если комитент не заявил об отказе от ее принятия в разумный срок (п. 3 ст. 995 ГК РФ).

В силу закона комитент может предоставить комиссионеру право отступать от его указаний без предварительного запроса, если комиссионер действует в качестве предпринимателя. О допущенных отступлениях комиссионер обязан уведомить комитента, если иное не предусмотрено договором (абз. 2 п. 1 ст. 995 ГК РФ).

Если комитентом не были даны комиссионеру детальные указания, то он должен исполнить поручение в соответствии с обычаями делового оборота или иными требованиями (ст. 992 ГК РФ). Указывая на обязанность комиссионера совершить сделку на наиболее выгодных для комитента условиях, закон в то же время не раскрывает этого понятия. Под выгодой комитента обычно понимается превышение суммы, вырученной за реализацию его имущества, по сравнению с обозначенными им условиями.

Если комиссионер совершит сделку на условиях более выгодных, чем те, которые были предусмотрены в договоре, дополнительная выгода делится между комитентом и комиссионером пополам. Стороны могут предусмотреть в договоре и иное распределение дополнительной выгоды (ст. 992 ГК РФ).

Законом при этом устанавливается, что комиссионер может привлекать для исполнения договора третьих лиц, если иное не предусмотрено в договоре. Третьи лица могут привлекаться к исполнению договора и путем заключения договора субкомиссии, в соответствии с которым комиссионер приобретает в отношении субкомиссионера права и обязанности комитента (п. 1 ст. 994 ГК РФ) и отвечает перед комитентом за неисполнение договора субкомиссионером. По данному договору одна сторона (субкомиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комиссионера) за вознаграждение исполнить одну или несколько сделок от собственного имени и в интересах комитента.

В связи с этим до прекращения договора комитент не может вступать в непосредственные отношения с субкомиссионером, не получив предварительного согласия комиссионера (п. 2 ст. 994 ГК РФ), так как такой непосредственный контакт может побудить комитента отказаться от услуг комиссионера.

Принимая имущество от комитента или приобретая его для комитента у третьих лиц, комиссионер должен проверить качество этого имущества. Если обнаружены повреждения или недостача, которые могут быть замечены при наружном осмотре, комиссионер должен принять меры по охране прав комитента, собрать необходимые доказательства и незамедлительно уведомить комитента об обнаруженных недостатках.

С одной стороны, комиссионер обязан принять все меры к сохранению находящегося у него имущества комитента, отвечая перед ним за его утрату, недостачу или повреждение (п. 1 ст. 998 ГК РФ). Если же третьими лицами причинен ущерб имуществу комитента, комиссионер должен принять необходимые меры по охране прав комитента, по установлению личности причинителя вреда, собрать необходимые доказательства и т.д. и обо всем без промедления сообщить комитенту.

В случае совершения комиссионером сделки с третьими лицами и в случае, если эта сделка ими не выполняется, комиссионер обязан уведомить об этом комитента, собрать и обеспечить необходимые доказательства и по требованию комитента передать ему права по такой сделке (п. 2 ст. 993 ГК РФ). Перевод прав осуществляется по общим правилам, предусмотренным законом для уступки требования.

Комиссионер не отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение сделки третьим лицом, кроме случаев, когда он не проявил необходимой осмотрительности в выборе этого лица (п. 1 ст. 993 ГК РФ). Данная ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение сделки третьими лицами может быть возложена на комиссионера также в случае принятия им на себя осо-

бого ручательства за исполнение сделки — делькредере. В этом случае комиссионер принимает на себя ручательство за дополнительное вознаграждение. Если он поручился за действия третьего лица, то отвечает за любые его нарушения, исключая случаи, когда нарушение вызвано поведением комитента. После выполнения поручения комитента комиссионер обязан передать ему все полученное для него по сделке, совершенной с третьими лицами.

Закон установил также то, что комиссионер обязан представить комитенту отчет о своей деятельности (ст. 999 ГК РФ) в устной или письменной форме, поскольку закон не содержит специальных указаний о его форме. Отчет считается принятым, если в течение 30 дней со дня его принятия от комитента не последовало возражений. В договоре может быть предусмотрен и другой срок для представления возражений на отчет.

Комитент обязан принять от комиссионера все исполненное по договору комиссии и осмотреть имущество, приобретенное для него комиссионером (ст. 1000 ГК РФ). О выявленных недостатках комитент без промедления должен известить комиссионера. Комитент обязан также освободить комиссионера от обязательств перед третьим лицом по исполнению комиссионного поручения.

Комитент обязан выплатить комиссионеру комиссионное вознаграждение и возмещение понесенных им расходов на исполнение комиссионного поручения. Договором может быть предусмотрена уплата вознаграждения и в том случае, если сделка не была исполнена по обстоятельствам, зависящим от комитента (п. 2 ст. 991 ГК РФ). Размер вознаграждения определяется по соглашению сторон в зависимости от стоимости совершенной комиссионером сделки. Если в договоре не предусмотрены порядок и размер вознаграждения, он определяется законом (п. 1 ст. 991, п. 3 ст. 424 ГК РФ).

Рассматриваемый договор может быть прекращен как комиссионером, так и комитентом в одностороннем порядке. При этом комитент в любой момент может отказаться от договора, отменить данное им поручение и возместить комиссионеру убытки, вызванные расторжением договора (п. 1 ст. 1033 ГК РФ).

Комиссионер может отказаться от исполнения поручения только в случае заключения договора без указания срока (п. 1 ст. 1004 ГК РФ) и в случаях, предусмотреных законом или договором (ст. 1002 ГК РФ).

Если договор был заключен без указания срока, то он может быть расторгнут в одностороннем порядке по заявлению комитента или комиссионера. В связи с этим важно предварительное уведомление другой стороны о прекращении договора не позднее чем за 30 дней.

Договор комиссии прекращается также его исполнением, вследствие смерти комиссионера, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим, признания банкротом индивидуального предпринимателя, являющегося комиссионером (ст. 1002 ГК РФ).

31.2. Агентский договор

Использование агентского договора в экономических отношениях до принятия части второй ГК РФ осуществлялось согласно принципу диспозитивности, по которому допускалась возможность заключения любого договора, не противоречащего началам гражданского законодательства (ст. 4 ГК 1964 г.). Целесообразность его заключения была вызвана стремлением создать такую схему посреднических отношений, которая не укладывалась бы в нормы о договорах комиссии и поручения. Однако, будучи широко представленными в экономике западных стран, агентские отношения стали получать распространение и в практике российских предприятий с участием иностранных инвестиций, а также иных предприятий, реализующих свои товары и услуги на внешнем рынке. Например, транспортные, страховые компании, осуществляющие свою деятельность во многих странах, не могут не прибегать к услугам посредников, которые обычно оформляются агентским договором.

В связи с важностью регулирования агентских отношений Советом Европейского экономического сообщества была принята Директива от 18 декабря 1986 г. № 86/635 о координации законодательств государств — членов ЕЭС по вопросу о независимых торговых агентах, направленная на унификацию законодательства европейских стран. В действующем российском законодательстве агентский договор занимает самостоятельное место наряду с договором поручения и комиссии, не совпадая ни с одним из них. Все указанные договоры имеют своим предметом оказание посреднических нематериальных услуг, что их и объединяет. Отличия этих договоров обусловлены как сферой их применения, так и содержанием прав и обязанностей сторон.

В силу закона по агентскому договору 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 (п. 1 ст. 1005 ГК РФ).

Агентский договор является консенсуальным, возмездным, двусторонне обязывающим.

Закон не установил специальных требований к его форме. Обычно агентский договор заключается в письменной форме. Требования о выдаче доверенности для осуществления агентом прин-

ципала в гл. 52 ГК РФ отсутствуют. Но если договор заключается по подобию договора поручения, выдача доверенности представляется необходимой, поскольку согласно ст. 1101 ГК РФ к отношениям, вытекающим из агентского договора и не регламентированным в гл. 52 ГК РФ, применяются правила, установленные гл. 49 и 51 ГК РФ. При этом доверенность не требуется лишь в случаях, если агент действует в интересах принципала от собственного имени либо когда агент действует в качестве коммерческого представителя при условии, что его полномочия четко обозначены в договоре.

Предмет рассматриваемого договора — оказание услуг юридического и фактического характера. В первом случае договор направлен на создание гражданских прав и обязанностей у принципала (заключение договора, оформление наследства). Во втором случае он может и не влечь подобных последствий, а составлять, например, действия по представлению определенной информации, проведению рекламной кампании, доставке товара в определенные магазины и т.п. Услуги такого комплексного характера охватываются понятием посреднических услуг. Виды услуг, оказываемых агентом, определяются в договоре.

Стороны агентского договора — агент и принципал, в качестве которых могут выступать любые субъекты гражданских правоотношений. В качестве агента может быть только лицо дееспособное. Субъектами агентского договора могут быть юридические и физические лица в любом сочетании, а также государство и государственные и муниципальные образования, которые действуют через свои органы, госслужащих и др.

В соответствии со ст. 1005 ГК РФ данный договор может быть заключен на определенный срок или без указания срока его действия. Вследствие этого заключаемый обычно на короткий срок и связанный с совершением одного или нескольких действий юридического характера агентский договор может действовать как постоянный и длительный.

Содержание агентского договора составляют права и обязанности сторон.

К главной обязанности агента относится личное исполнение поручения в соответствии с указаниями принципала. Но закон допускает возможность заключения агентом субагентского договора, если иное не предусмотрено договором (п. 1 ст. 1009 ГК РФ). Ответственным перед принципалом за действия субагента остается при этом агент. Обычно субагенту полностью не передаются полномочия агента по совершению сделок от имени принципала. Он может совершать действия фактического характера, которые не направлены на создание для принципала юридических прав и обязанностей, или совершать юридические действия от собственного име-

ни, хотя и в пользу принципала. При этом передача права на совершение субагентом юридических действий от имени принципала оформляется лишь в порядке передоверия по правилам, предусмотренным для договора поручения (ст. 976 ГК РФ).

Кроме того, к обязанностям агента относится также представление принципалу отчетов об исполнении порученных принципалом действий. Обычно порядок и сроки представления отчетов фиксируются в договоре. При отсутствии в нем соответствующих условий действует ст. 1008 ГК РФ, согласно которой отчеты представляются агентом по мере исполнения договора либо по окончании его действия. Если же договором прямо не предусмотрено иное, агент обязан прилагать к отчету необходимые доказательства произведенных им за счет принципала расходов.

В статье 1008 ГК РФ содержится положение, в соответствии с которым устанавливается срок для заявления принципалом агенту возражений по отчету. Если в договоре не предусмотрено иное, такие возражения должны быть сообщены агенту в течение 30 дней со дня получения отчета. Иначе отчет является принятым. При этом агент не может разглашать третьим лицам конфиденциальные сведения, полученные в процессе исполнения поручения.

Важно ограничить возможности использования агентом своего положения в ущерб интересам принципала. Чтобы этого не случилось, закон устанавливает возможность включения в договор запрета на заключение агентом с другими принципалами аналогичных агентских договоров, которые должны исполняться на территории, полностью или частично совпадающей с территорией, указанной в договоре (п. 2 ст. 1007 ГК РФ). Установление ограничений допускается только в отношении участников договора — агента и принципала. В силу этого любые ограничения, затрагивающие интересы третьих лиц, признаются ничтожными. Так, согласно п. 3 ст. 1007 ГК РФ запрещается установление требований о продаже агентом товаров, выполнении работ или оказании услуг исключительно определенной категории покупателей (заказчиков) или только покупателям (заказчикам), проживающим на определенной территории.

По закону агент не несет перед принципалом ответственности за действия третьих лиц, с которыми он вступил в договорные отношения при исполнении поручения принципала. Исключением являются случаи, когда агент дает поручительство действиям контрагентов принципала или когда он не проявил необходимой осмотрительности в выборе контрагента.

Ввиду возмездного характера договора к обязанности принципала относятся и выплата агенту установленного в договоре вознаграждения. Обычно в договоре фиксируются не только размер вознаграждения, но и порядок, сроки и способы его выплаты. Если же размер

вознаграждения в договоре не определен и не может быть определен исходя из условий договора, выплата вознаграждения производится в соответствии с п. 3 ст. 424 ГК РФ, т.е. в размере, который обычно устанавливается при заключении аналогичных договоров. При отсутствии в договоре положений относительно порядка выплаты вознаграждения он определяется согласно п. 3 ст. 1006 ГК РФ.

К обязанностям принципала относится также возмещение агенту понесенных при исполнении договора расходов. Обычно они оплачиваются после представления агентом необходимых доказательств, подтверждающих произведенные в пользу принципала расходы. Договор может содержать и иные способы расчетов (возмещение расходов и вычет вознаграждения из полученных для принципала от третьего лица сумм, авансирование агента принципалом и т.д.).

К обязанностям принципала может быть отнесено предоставление агенту необходимых для выполнения поручения документов. ГК РФ предусматривает также возможность ограничения принципала в заключении аналогичных договоров с другими агентами (п. 1 ст. 1007 ГК РФ).

Закон установил, что данный договор может быть прекращен по общим основаниям, предусмотренным в гл. 29 ГК РФ. О специальных основаниях прекращения агентского договора говорится в ст. 1010 ГК РФ. Они имеют некоторые отличия от оснований близких к агентскому договоров поручения и комиссии. В частности, агентский договор может быть прекращен отказом любой стороны от исполнения договора, но, в отличие от договора поручения, только в случае, если договор был заключен без определения срока окончания его действия. К другим основаниям прекращения действия рассматриваемого договора, как и к основаниям прекращения договоров поручения и комиссии, относятся: смерть агента, признание его недееспособным или ограниченно дееспособным, безвестно отсутствующим, а также банкротство агента, являющегося индивидуальным предпринимателем. Данные основания связаны исключительно с изменением статуса агента. Изменение статуса принципала не влечет прекращения договора, ибо его права по агентскому договору могут переходить в порядке правопреемства. Что касается прав и обязанностей агента, то они тесно связаны с его личностью и в порядке правопреемства переходить не могут. Права агента могут быть переданы лишь с согласия принципала.

Несмотря на то, что агентский договор строится по схеме договоров поручения или комиссии, которые регулируют указанные смежные договоры, он имеет ряд специфических особенностей, отличающих его от них.

Во-первых, данный договор отличается по предмету — агентирование охватывает не только совершение юридически значимых действий, но позволяет возложить на агента совершение действий фактического характера. Договор поручения рассчитан на совершение поверенным только юридических действий (ст. 971 ГК РФ), а предмет договора комиссии ограничен вообще одной разновидностью юридических действий — сделками (ст. 990 ГК РФ).

Агентский договор отличается от договора поручения также тем, что поверенный обязан исполнить обязательство сам. Передоверить свои обязанности он может лишь при наличии на то полномочия, которое специально зафиксировано в доверенности, или когда поверенный принужден к этому силою обстоятельств для охраны интересов доверителя. Агентский договор, как и договор комиссии, предполагает привлечение третьих лиц для исполнения порученных действий. Причем возможность заключения субагентского договора презюмируется. Если принципал желает ограничить возможность субагентирования, он должен специально оговорить это при заключении договора.

Еще одной специфической чертой агентского договора, отличающей его как от поручения, так и от комиссии, является возможность ограничения прав принципала и агента на заключение аналогичных договоров.

По закону агентский договор рассчитан на более длительный срок действия, нежели договор поручения, который заключается для совершения определенных юридических действий, предусмотренных договором и указанных в доверенности, или договор комиссии, который заключается для совершения одной или нескольких сделок. По агентскому договору агент должен совершать по поручению принципала юридические и иные действия в его интересах, т.е. этот договор предусматривает возможность определения правомочий агента в общем виде и возможность своего длительного существования.

Отличаются в связи с этим и основания прекращения агентского договора. Например, в договоре поручения обе стороны могут свободно отказаться от договора в любое время, в договоре комиссии подобная возможность предоставлена только комитенту, комиссионер же может отказаться от договора в одностороннем порядке только в случаях, установленных законом или договором. Агентский договор предоставляет право отказаться от договора обеим сторонам лишь в случае, если в договоре не был установлен определенный срок его окончания. В отличие от поручения, агентский договор прекращается только в случае смерти, признания безвестно отсутствующим, недееспособным или ограниченно дееспособным агента, но не принципала. В этом смысле агентский договор также прекращает свое действие, как и договор комиссии.

ГЛАВА 32

Доверительное управление имуществом

Указ Президента РФ от 24 декабря 1993 г. «О доверительной собственности (трасте)»[1] впервые ввел в наше законодательство институт доверительной собственности, широко распространенный за рубежом, в странах англо-американской системы права. Важнейшим отличием доверительного управления имуществом от доверительной собственности является то, что при учреждении доверительной собственности реальный собственник утрачивает право собственности, которое возникает у доверительного собственника. Однако последний становится лишь номинальным, а не доверительным собственником, и доверительный управляющий не становится собственником, имущества, переданного ему в управление. Им по-прежнему остается учредитель доверительного управления. Однако по договору, заключенному между учредителем доверительного управления и управляющим имуществом, последний имеет правомочия по владению, пользованию и распоряжению вверенным ему имуществом. Не случайно ст. 1012 ГК РФ предусматривает, что, осуществляя доверительное управление имуществом, доверительный управляющий вправе совершать в отношении этого имущества в соответствии с договором любые юридические и фактические действия. Однако какие бы фактические или юридические действия ни совершал доверительный управляющий, он всегда должен действовать не в своих интересах, а в интересах учредителя доверительного управления или указанного им лица (выгодоприобретателя).

По данному договору 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). Передача имущества в доверительное управление не влечет перехода права собственности на него к доверительному

[1] Собрание актов РФ. 1994. № 1. Ст. 6.

управляющему (ст. 1012 ГК РФ). Передавая имущество в доверительное управление, собственник не передает управляющему полномочия по владению, пользованию и распоряжению этим имуществом (они по-прежнему остаются у собственника), а лишь наделяет этого управляющего правом от своего имени осуществлять эти полномочия.

Договор доверительного управления имуществом — реальный договор. Он считается заключенным с момента передачи имущества управляющему в доверительное управление. Если же договор доверительного управления имуществом подлежит государственной регистрации, он считается заключенным с момента его регистрации (ст. 433 ГК РФ).

Рассматриваемый договор может быть и возмездным, и безвозмездным. Возмездным этот договор будет тогда, когда в нем определены размер и форма вознаграждения управляющему. При отсутствии таких сведений в договоре он считается незаключенным, ибо ст. 1016 ГК РФ относит размер и форму вознаграждения управляющему к числу существенных условий данного договора. Безвозмездным данный договор признается тогда, когда в законе или в самом договоре предусмотрено, что доверительный управляющий действует безвозмездно.

Возмездный договор доверительного управления имуществом является взаимным договором, а безвозмездный относится к числу односторонних договоров, так как в этом случае учредитель доверительного управления имуществом приобретает только права и не несет обязанностей перед управляющим.

Обычно договор доверительного управления имуществом — это свободный договор, заключенный всецело по усмотрению сторон. Однако в случаях, когда доверительное управление имуществом учреждается по основаниям, предусмотренным законом (ст. 1026 ГК РФ), договор доверительного управления имуществом приобретает обязательный характер.

Данный договор может быть как договором в пользу его участников, так и договором в пользу третьего лица. В первом случае выгодоприобретателем по договору становится сам учредитель доверительного управления имуществом, во втором — назначенное им лицо.

Доверительное управление имуществом может быть учреждено для любых целей, не противоречащих закону; вместе с тем, оно может иметь своей целью не только извлечение доходов из этого имущества, но и увеличение имущества или просто поддержание его в надлежащем состоянии.

Сторонами договора являются учредитель доверительного управления, управляющий и выгодоприобретатель. Учредитель и выгодо-

приобретатель часто совпадают, управляющий не может быть ни учредителем, ни выгодоприобретателем.

Учредителем доверительного управления может быть как единоличный собственник, так ими могут быть и обладатели имущества на праве общей или совместной собственности, когда согласно законодательству в роли учредителя вправе выступать орган опеки и попечительства, исполнитель завещания, обладатель исключительного права, а также обязательного права, удостоверенного бездокументарной ценной бумагой, лицо, передавшее в доверительное управление денежные средства, размещенные в кредитной организации. Так, передать в доверительное управление государственное и муниципальное имущество может от лица собственника (Российской Федерации, ее субъекта, муниципального образования) лишь орган, уполномоченный собственником управлять его имуществом. Передать в доверительное управление принадлежащие Российской Федерации акции приватизированных предприятий может Минимущества России (Федеральное агентство по управлению федеральным имуществом (Росимущество) (п. 3 постановления Правительства РФ от 7 августа 1997 г. № 989 «О порядке передачи в доверительное управление закрепленных в федеральной собственности акций акционерных обществ, созданных в процессе приватизации, и заключения договоров доверительного управления этими акциями» (с изм. от 26 июля 2004 г.)[1]). Выгодоприобретателем по договору доверительного управления имуществом также являются Российская Федерация, ее субъект, муниципальное образование в лице соответствующего финансового органа либо органа, уполномоченного управлять таким имуществом.

Российская Федерация является учредителем и по договору доверительного управления накоплениями для жилищного обеспечения в соответствии со ст. 17 Федерального закона от 20 августа 2004 г. № 117-ФЗ «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих» (с изм. от 2 февраля 2006 г.)[2]. От имени Российской Федерации права учредителя доверительного управления осуществляет уполномоченный федеральный орган. Выгодоприобретателем по данному договору также является Российская Федерация в лице уполномоченного федерального органа. Правительством РФ от 11 ноября 2005 г. № 678 утвержден Типовой договор доверительного управления накоплениями для жилищного обеспечения военнослужащих. Управляющим доверительным имуществом по договору

[1] СЗ РФ. 1997. № 34. Ст. 5193; 2004. № 31. Ст. 3268.
[2] СЗ РФ. 2004. № 45. Ст. 3532; 2006. № 6. Ст. 636.

могут выступать (управлять имуществом подотчетного) коммерческая организация или индивидуальный предприниматель. Так, в соответствии со ст. 3 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 111-ФЗ «Об инвестировании средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии в Российской Федерации» (с изм. от 2 февраля 2006 г.)[1] управляющей компанией является акционерное общество, общество с ограниченной (дополнительной) ответственностью, созданное в соответствии с законодательством РФ, имеющее лицензию на осуществление деятельности по управлению инвестиционными фондами, паевыми инвестиционными фондами и негосударственными пенсионными фондами.

Государственные и муниципальные унитарные предприятия и учреждения выступать в качестве учредителя доверительного управления имуществом не могут (ст. 1013 ГК РФ). Передача имущества в доверительное управление — это передача его в руки профессионала. Таковым в хозяйственном обороте является предприниматель. Именно индивидуальный предприниматель (ст. 23 ГК РФ) или одна из коммерческих организаций, перечисленных в п. 2 ст. 50 ГК РФ, вправе выступать в роли доверительного управляющего чужим имуществом.

Возможна ситуация, когда собственник либо иное заинтересованное в получении имущества лицо учреждает специальную коммерческую организацию, которой в дальнейшем будет передано имущество. В зависимости от вида имущества и характера действий доверительного управляющего решается вопрос о необходимости специальной лицензии на занятие такой деятельностью (ст. 49 ГК РФ). Согласно ст. 49 унитарное предприятие обладает специальной правоспособностью. Последняя не охватывает собой возможности заниматься доверительным управлением чужим имуществом. В отдельных случаях доверительное управление учреждается не для приумножения имущества собственника, а для его сохранности или распределения, т.е. для некоммерческих целей. Таковыми, в частности, являются случаи управления имуществом подопечного (ст. 42 и 43 ГК РФ) и др. Здесь в роли доверительного управляющего могут выступать и гражданин, не являющийся предпринимателем, и некоммерческая организация (например, фонд), за исключением учреждения.

Объектом доверительного управления служит имущество, которое можно обособить и использовать для извлечения какой-либо выгоды. Как и объектом права собственности, объектом договора доверительного управления могут быть только индивидуально опре-

[1] СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3028; 2006. № 6. Ст. 636.

деленные вещи. Но, в отличие от объектов права собственности, в качестве объекта договора доверительного управления могут выступать и те вещи, которые будут созданы или приобретены в будущем, после заключения договора доверительным управлением имуществом. В договоре может быть предусмотрено, что в доверительное управление поступают все приращения, полученные от использования основного имущества, переданного управляющему в момент заключения договора.

Объектом доверительного управления имуществом может быть как недвижимое, так и движимое имущество. В ст. 1013 ГК РФ выделяются предприятия, другие имущественные комплексы и ценные бумаги. Именно они являются наиболее типичными объектами доверительного управления. Вследствие указания закона не могут быть самостоятельным объектом доверительного управления деньги. Исключение из этого правила может быть предусмотрено только законом (п. 2 ст. 1013 ГК РФ).

Так, доверительное управление деньгами предусмотрено ст. 4 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», ст. 5 и 6 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», ст. 2 и 5 Федерального закона «О рынке ценных бумаг». Общий для всех кредитных учреждений порядок осуществления операций доверительного управления определен Инструкцией Центрального банка РФ от 2 июля 1997 г. № 63 «О порядке осуществления операций доверительного управления и бухгалтерском учете этих операций кредитными организациями Российской Федерации», утвержденной приказом Банка России от 2 июля 1997 г. № 02-287 (с изм. от 25 мая 1998 г.)[1].

Доверительное управление денежными средствами осуществляют также управляющие компании паевых инвестиционных фондов.

Договор доверительного управления имуществом должен быть заключен в письменной форме. Он может быть заключен путем составления как одного документа, так и обмена документами посредством почтовой, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Повышенные требования законодатель предъявляет к форме договора доверительного управления недвижимым имуществом. В соответствии с п. 2 ст. 1017 ГК РФ такой договор должен быть заключен в форме, предусмотренной для договора продажи недвижимого имущества. Это означает, что данный договор должен быть заключен в письменной форме только путем составления одного договора, подписанного сторонами (ст. 550 ГК РФ),

[1] Вестник Банка России. 1998. № 36—37.

В силу того, что договор доверительного управления относится к числу реальных договоров, для его заключения необходимо не только письменное оформление соглашения сторон, но и передача имущества в доверительное управление. Передача недвижимого имущества в данное управление также должна быть оформлена по правилам, предусмотренным для договора продажи недвижимого имущества. Передача недвижимости учредителем и принятие ее доверительным управляющим осуществляются по подписываемому сторонами передаточному акту или иному документу о передаче (ст. 556 ГК РФ). Передача в управление предприятия как имущественного комплекса осуществляется по передаточному акту, в котором указываются данные о составе предприятия и об уведомлении кредиторов о передаче предприятия в управление, а также сведения о выявленных недостатках передаваемого имущества. Предприятие считается переданным доверительному управляющему со дня подписания передаточного акта обеими сторонами (ст. 563 ГК РФ).

Передача этого недвижимого имущества подлежит государственной регистрации в том же порядке, что и переход права собственности на это имущество. Несоблюдение как формы договора доверительного управления имуществом, так и требования о регистрации передачи недвижимого имущества в доверительное управление влечет недействительность договора (п. 3 ст. 1017 ГК РФ).

К числу существенных условий договора относится прежде всего условие о составе имущества, передаваемого в доверительное управление (1016 ГК РФ). Договор доверительного управления имуществом не считается заключенным, если стороны не пришли к соглашению в установленной законом форме о том, какое имущество передается в доверительное управление. Смысл данного договора состоит в том, что управляющий осуществляет доверительное управление имуществом не в своих интересах, а в интересах другого лица. Поэтому существенным условием для этого договора признается также наименование юридического лица или гражданина, в интересах которого осуществляется управление имуществом (учредителя управления или выгодоприобретателя).

Ввиду того, что доверительное управление относится к сфере предпринимательской деятельности, существенным условием договора доверительного управления имуществом являются размер и форма вознаграждения управляющему. Когда доверительный управляющий действует на безвозмездных началах, данное условие утрачивает какой-либо смысл, и договор доверительного управления имуществом заключается без этого условия.

И наконец, к существенным условиям рассматриваемого договора относится срок его действия. Максимальный срок, на который

может быть заключен договор доверительного управления имуществом, составляет пять лет. При заключении этого договора на более длительный срок он считается заключенным на пять лет. Однако для договоров доверительного управления отдельными видами имущества законом могут быть установлены иные предельные сроки. Если по истечении срока действия договора ни одна из сторон не заявит о прекращении договора, он считается продленным на тот же срок и на тех же условиях, какие были предусмотрены договором (п. 2 ст. 1016 ГК РФ).

Рассматриваемый договор может прекратить свое действие и до окончания срока, на который он был заключен. Так, в соответствии с п. 1 ст. 1024 ГК РФ договор прекращается вследствие смерти гражданина, являющегося доверительным управляющим, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим. Согласно ст. 419 ГК РФ договор прекращается при ликвидации юридического лица, который является доверительным управляющим или учредителем управления. Доверительное управление прекращается также при банкротстве учредителя управления или доверительного управляющего (п. 2 ст. 1018, п. 1 ст. 1024 ГК РФ). Если договором не предусмотрено иное, договор доверительного управления имуществом прекращается вследствие смерти гражданина, являющегося выгодоприобретателем, или ликвидации юридического лица — выгодоприобретателя, а также вследствие отказа выгодоприобретателя от получения выгод по договору (п. 1 ст. 1024 ГК РФ).

Основной обязанностью управляющего является надлежащее осуществление доверительного управления вверенным ему имуществом. Переданное в управление имущество должно отражаться у доверительного управляющего на отдельном балансе, четко отграниченном от баланса его собственного имущества. Доверительный управляющий обязан вести самостоятельный учет имущества, в котором должны отражаться все операции, связанные с этим имуществом. Для расчетов по доверительному управлению открывается отдельный банковский счет (п. 1 ст. 1018 ГК РФ). Все доходы, полученные от доверительного управления имуществом, должны зачисляться на данный счет. С того же счета осуществляются все расходы по доверительному управлению имуществом.

Доверительный управляющий обязан поддерживать вверенное ему имущество в надлежащем состоянии и обеспечивать его сохранность. При этом он обязан проявлять в отношении указанного имущества такие же заботу, внимательность и осмотрительность, как в отношении своего имущества, а также предпринимать все необходимые и доступные разумные меры, чтобы не допустить обесцени-

вания вверенного имущества. Так, в случае падения на бирже курса акций, переданных в доверительное управление, управляющий обязан предпринять все зависящие от него меры по поддержанию курса этих акций.

Доверительное управление осуществляется в интересах учредителя управления имуществом или указанного им лица. Они должны знать, насколько успешно осуществляется управление имуществом и в какой мере оно соответствует их интересам. В силу этого п. 4 ст. 1020 ГК РФ устанавливает обязанность управляющего предоставлять учредителю и выгодоприобретателю отчет о своей деятельности в сроки и в порядке, которые установлены договором. При прекращении договора имущество, находящееся в доверительном управлении, передается учредителю управления, если договором не оговорено иное (п. 3 ст. 1024 ГК РФ).

Кроме того, для достижения целей управления имуществом доверительный управляющий наделяется достаточно широкими полномочиями. При передаче в доверительное управление вещей управляющий имеет право от своего имени осуществлять принадлежащие учредителю управления правомочия по владению, пользованию и распоряжению этими вещами. Если в доверительное управление передаются субъективные права, управляющий может от своего имени совершать действия, возможность совершения которых предусмотрена содержанием этих прав.

Однако доверительный управляющий не вправе использовать вверенное ему имущество в своих интересах или в интересах третьих лиц. В целях защиты интересов учредителя управления п. 1 ст. 1020 ГК РФ устанавливает правило, в соответствии с которым распоряжение недвижимым имуществом доверительный управляющий осуществляет только в случаях, предусмотренных договором доверительного управления.

Вследствие того, что управляющий осуществляет от своего имени правомочия собственника, ему согласно п. 3 ст. 1020 ГК РФ предоставляется право требовать устранения всякого нарушения этих правомочий (ст. 301—305 ГК РФ), при передаче в доверительное управление субъектных прав управляющий приобретает также право требовать защиты этих прав как общими, так и специальными для всех субъективных гражданских прав способами (ст. 12 ГК РФ).

Управляющий имеет право на вознаграждение, предусмотренное договором доверительного управления, а также на возмещение необходимых расходов, произведенных им в ходе управления имуществом. Согласно ст. 1023 ГК РФ управляющий получает вознаграждение и возмещает необходимые расходы только за счет дохо-

дов от использования этого имущества. Если ему не удается извлечь доходы от использования имущества, то он не только не получает вознаграждение, но ему и не возмещаются расходы по управлению. Ни учредитель, ни выгодоприобретатель не обязаны выплачивать вознаграждение или возмещать расходы доверительному управляющему из своего имущества, не переданного в управление.

Форма вознаграждения доверительного управляющего может быть различной (например, в форме процентов от доходов, полученных в результате управления, в форме твердой денежной суммы, выплачиваемой ежемесячно, ежеквартально, ежегодно, и пр.). Если выгода от использования имущества выражена в натуре (например, приплод животных), то и вознаграждение может выплачиваться в натуральной форме. Возможна и смешанная форма выплаты вознаграждения (в твердой денежной сумме и процентах),

Управляющий обязан осуществлять деятельность по доверительному управлению имуществом в течение всего срока действия договора и не имеет права в одностороннем порядке отказаться от договора. Но в порядке исключения ему предоставлена возможность отказаться от доверительного управления, если наступили обстоятельства, при которых он не может лично осуществлять данное управление (например, в случае ухудшения своего здоровья). При этом он обязан уведомить учредителя управления о предстоящем отказе от осуществления доверительного управления за 3 месяца, если договором не предусмотрен иной срок уведомления (п. 2 ст. 1024 ГК РФ).

Учредитель доверительного управления вправе осуществлять контроль за деятельностью управляющего в части соответствия ее условиям заключенного договора, не вмешиваясь в оперативно-хозяйственную деятельность по управлению имуществом. Для этого он может получать все сведения и отчеты от управляющего в сроки, установленные договором, а если договором такие сроки не установлены, — в разумные сроки (п. 2 ст. 314 ГК РФ). В случае выявления нарушений условий договора он может требовать от управляющего устранения этих нарушений и их последствий в разумные сроки. Учредитель управления может требовать от управляющего передачи ему доходов и иных поступлений, полученных в результате доверительного управления, если иное не предусмотрено договором.

Учредитель управления имеет право в любое время отказаться от договора при условии выплаты доверительному управляющему определенного договором вознаграждения. Об этом он обязан уведомить управляющего за три месяца до прекращения договора, если

договором не предусмотрен иной срок уведомления (п. 2 ст. 1024 ГК РФ).

На учредителя возложены и определенные обязанности. В частности, он обязан выплатить доверительному управляющему вознаграждение, предусмотренное договором, и возмещение ему необходимых расходов. Эта обязанность обычно исполняется учредителем путем предоставления управляющему права удерживать причитающееся ему вознаграждение и понесенные им необходимые расходы из доходов и иных поступлений, полученных в результате управления. Учредитель при этом не вправе отчуждать, сдавать в залог и совершать иные сделки в отношении имущества, переданного в доверительное управление.

Будучи кредитором по договору, учредитель управления несет и кредиторские обязанности, без исполнения которых управляющий не может надлежащим образом исполнять лежащие на нем обязанности. Например, учредитель обязан обеспечить управляющего сведениями и документацией, необходимыми ему для эффективного управления имуществом. Он обязан не вмешиваться в оперативно-хозяйственную деятельность по управлению его имуществом и т.д. Если договор доверительного управления имуществом заключен в пользу третьего лица (выгодоприобретателя), то указанные выше права возникают не у учредителя управления, а у выгодоприобретателя (ст. 430 ГК РФ). Кроме того, выгодоприобретатель может в любое время и без каких-либо условий отказаться от прав, предоставленных ему по договору. В этом случае договор доверительного управления прекращается

Учредитель, передавший имущество в доверительное управление, не отвечает этим имуществом по своим обязательствам.

Исключение составляют два случая. Первый из них связан с банкротством учредителя, при котором все его имущество образует конкурсную массу, за счет которой удовлетворяются требования кредиторов банкрота (п. 2 ст. 1018 ГК РФ). Второй имеет место при переходе в доверительное управление имущества, обремененного залогом (п. 1 ст. 1019 ГК РФ).

Доверительный управляющий, в хозяйственной сфере которого обособляется переданное ему в доверительное управление имущество, отвечает этим имуществом по всем обязательствам, возникшим в связи с доверительным управлением имуществом. При недостаточности этого имущества взыскание может быть обращено на имущество, принадлежащее самому доверительному управляющему. Управляющий должен обеспечить такое управление вверенным ему имуществом, при котором расходы по управлению имуществом

полностью покрываются доходами. Если доверительный управляющий этой цели не достиг, то по вполне понятным причинам взыскание обращается и на его личное имущество.

Если совершаемые доверительным управляющим действия не требуют письменного оформления, он может исполнить эту обязанность посредством устного сообщения другой стороне в сделке о том, что он действует как доверительный управляющий. Если же указанные действия должны найти отражение в документах, то в них после имени или наименования данного управляющего должна быть сделана пометка «Д. У.». При несоблюдении этих требований управляющий считается обязанным перед третьими лицами лично и отвечает перед ними только принадлежащим ему имуществом (п. 3 ст. 1012 ГК РФ).

Если управляющий при совершении сделки выходит за рамки своих полномочий или нарушает установленные для него ограничения, то он лично несет обязанности, возникшие из данной сделки (п. 2 ст. 1022 ГК РФ). В этом случае управляющий отвечает своим личным имуществом, а не имуществом, переданным ему в доверительное управление. Однако происходит это только тогда, когда участвующие в сделке третьи лица знали или должны были знать о превышении полномочий или о нарушении установленных доверительному управляющему ограничений. Если же участвующие в сделке третьи лица об этом не знали и не должны были знать, возникшие по таким сделкам обязательства исполняются в обычном порядке.

Если управляющий ненадлежащим образом исполняет свою обязанность по управлению имуществом, нарушает интересы выгодоприобретателя или учредителя, он несет перед ними ответственность в форме возмещения убытков. Ответственность управляющего, являющегося предпринимателем, основывается на началах риска (п. 3 ст. 401 ГК РФ). Он несет ответственность за причиненные убытки, если не докажет, что эти убытки произошли вследствие непреодолимой силы либо действий выгодоприобретателя или учредителя управления.

Когда в качестве доверительного управляющего выступает гражданин (не предприниматель) или некоммерческая организация, их ответственность строится на началах вины (п. 1 ст. 401 ГК РФ).

Ответственность управляющего перед выгодоприобретателем ограничивается упущенной выгодой за время доверительного управления имуществом, так как выгодоприобретатель, не являясь собственником этого имущества, может понести убытки только в части не полученной им выгоды. Учредитель же, вверивший свое имуще-

ство доверительному управляющему, может понести убытки и в виде реального ущерба. Поэтому учредителю возмещаются убытки, причиненные утратой или повреждением его имущества. В случае, когда управление имуществом учреждается в пользу самого учредителя, ему возмещается не только реальный ущерб, но и упущенная выгода. В целях обеспечения возмещения убытков, которые могут быть причинены учредителю управления или выгодоприобретателю ненадлежащим исполнением договора, им может быть предусмотрено предоставление доверительным управляющим залога (п. 4 ст. 1022 ГК РФ).

Согласно ст. 1019 ГК РФ при передаче в доверительное управление заложенного имущества учредитель обязан предупредить об этом управляющего. В противном случае доверительный управляющий может в судебном порядке расторгнуть договор, доказав, что он не знал и не должен был знать об обременении залогом имущества, переданного ему в доверительное управление. При этом управляющий может потребовать уплаты причитающегося ему по договору вознаграждения за один год.

В договоре доверительного управления стороны могут предусмотреть и другие формы ответственности учредителя перед управляющим за отдельные правонарушения. Так, если по договору выплата вознаграждения управляющему осуществляется непосредственно учредителем, стороны могут предусмотреть в таком договоре уплату неустойки за просрочку в оплате вознаграждения управляющему.

ГЛАВА 33

Коммерческая концессия

По договору коммерческой концессии (или франчайзинга) одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс исключительных прав (фирменное наименование, товарный знак и т.д.), принадлежащий правообладателю, а пользователь, в свою очередь, обязуется использовать указанные права с соблюдением ограничений, возложенных на него законом или договором, и уплачивать установленное вознаграждение (п. 1 ст. 1027 ГК РФ).

Договор коммерческой концессии является консенсуальным, взаимным и возмездным.

Цель этого договора — содействовать продвижению на рынке товаров (работ, услуг), производимых (продаваемых) правообладателем (п. 2 ст. 1027, ст. 1030, п. 2 ст. 1031, ст. 1032 ГК РФ). Пользователь обычно выступает в качестве производителя (продавца) этих товаров (работ, услуг). Данный договор призван обслуживать процесс производства, торговли или оказания услуг. Он как бы дополняет профилирующие договоры купли-продажи, подряда, комиссии и др. Пользователь вместе с исключительными правами, служащими средством индивидуализации основного производителя, получает и его товары (производственные навыки и опыт). Правообладатель, в свою очередь, расширяет свой сбыт, обеспечивает себе возможность в дальнейшем продавать через пользователя новые партии товаров.

Однако производность договора коммерческой концессии от основных договоров не означает, что первый выступает в качестве акцессорного обязательства по отношению ко вторым. Производность концессии проявляется в экономической, а не в правовой сфере. Поэтому вполне возможна ситуация, при которой в концессию передаются только средства индивидуализации предпринимателя, а никаких иных договоров не заключается. Однако экономического смысла это в подавляющем большинстве случаев не имеет.

Договор коммерческой концессии характеризуют такие его элементы, как правообладатель и пользователь, предмет, цена, срок, форма и содержание.

Правообладатель — это лицо, которому принадлежат те исключительные права, использование которых он разрешает пользователю. Естественно, он должен быть легитимирован как обладатель этих прав и предпринимателем (п. 3 ст. 1027 ГК РФ). Иными словами, он использует принадлежащие ему исключительные права в процессе коммерческой деятельности.

Пользователь — лицо, получающее возможность использовать исключительные права. Он также должен быть предпринимателем в момент заключения договора коммерческой концессии (п. 3 ст. 1027 ГК РФ). Пользователь является более слабой стороной договора. Поэтому в его интересах установлен ряд ограничений автономии воли правообладателя как при заключении договора, так и в процессе его исполнения (ст. 1033—1035 ГК РФ).

Правообладатель и пользователь — специальные субъекты — предприниматели. В договоре коммерческой концессии не могут участвовать некоммерческие организации и государство. Этот запрет распространяется и на те случаи, когда соответствующим субъектам разрешено заниматься предпринимательской деятельностью (ч. 2 п. 2 ст. 50 ГК РФ).

Предмет договора коммерческой концессии — исключительные права, принадлежащие правообладателю. К таковым законом отнесены, в частности, права на фирменное наименование (фирму), на коммерческое обозначение правообладателя, на охраняемую коммерческую информацию, на товарный знак, знак обслуживания и т.д. Здесь речь идет об исключительных правах на результаты интеллектуальной деятельности (ст. 138 ГК РФ) и прежде всего о тех из них, которые направлены на индивидуализацию продукции (работ, услуг).

В составе исключительных прав есть и такие, передача которых пользователю обязательна под страхом признания рассматриваемого довора незаключенным. Речь идет о правах на фирменное наименование и на коммерческое обозначение правообладателя. В ст. 1027 ГК РФ только эти права названы в качестве основных. Ведь охраняемой коммерческой информации правообладателя может и не быть.

Договор коммерческой концессии может быть заключен на определенный срок или без указания срока (п. 1 ст. 1037 ГК РФ). Этот срок должен быть установлен в договоре способами, установленными ст. 190 ГК РФ. Если срок в договоре не указан, данный договор считается заключенным без указания срока. В этом случае любая из сторон может в любое время отказаться от договора, уведомив об этом другую сторону за шесть месяцев, если договором не предусмотрено иное (п. 1 ст. 1037 ГК РФ).

Форма договора коммерческой концессии определяется ст. 1028 ГК РФ. Договор должен быть заключен в письменной форме, несоблюдение которой влечет его ничтожность. Это обусловлено тем, что рассматриваемый договор, с одной стороны, может быть заключен только между предпринимателями, которые обязаны вести учет всех своих операций, а с другой — подлежит государственной регистрации.

Государственная регистрация юридических лиц осуществляется соответствующими органами местной администрации (в Москве — Регистрационной палатой) и Минюстом России. При заключении договора коммерческой концессии происходит передача исключительных прав на некоторые объекты интеллектуальной собственности, переход прав на которые подлежит специальной регистрации в Патентном ведомстве (право на товарный знак, изобретение, промышленный образец). Если в комплекс прав входят права на указанные объекты, то помимо государственной регистрации требуется регистрация в Патентном ведомстве. Несоблюдение требования о такой регистрации также ведет к недействительности договора.

Обязательным условием договора коммерческой концессии является цена и вознаграждение, выплачиваемое пользователем правообладателю. Статья 1030 ГК РФ содержит примерный перечень форм таких выплат, среди которых разовые или периодические платежи, отчисления от выручки, наценки на оптовую цену товаров, передаваемых правообладателем для перепродажи, и др. Однако на практике вознаграждение правообладателя обычно состоит из платы за присоединение к фирменной сети правообладателя и последующих периодических платежей, устанавливаемых в твердой сумме или в процентах от выручки.

Если же правообладатель меняет свое фирменное наименование или коммерческое обозначение на то, которое соответствует его имиджу, то такое изменение затрагивает и пользователя. По этой причине закон устанавливает, что договор коммерческой концессии действует и в отношении нового фирменного наименования или коммерческого обозначения правообладателя. В случае нежелания пользователя воспользоваться своим правом он может потребовать расторжения договора и возмещения убытков либо соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения.

Рассматриваемый договор характеризуется наличием условий, реализация которых может привести к ограничению конкуренции на рынке. Например, речь идет о закреплении за пользователем определенной территории, на которой не могут действовать ни другие пользователи, ни сам правообладатель, а также о запрете для

пользователя вступать в конкуренцию как самостоятельно, так и путем получения аналогичных прав у конкурентов правообладателя (такой запрет может действовать определенное время и после окончания действия договора).

Учитывая требования рынка и антимонопольного законодательства, ГК РФ дает возможность оспорить условия и признать их недействительными по требованию антимонопольного органа или иного заинтересованного лица, если эти условия с учетом состояния соответствующего рынка и экономического положения сторон противоречат антимонопольному законодательству (п. 1 ст. 1033 ГК РФ). Решение оспорить ограничительные условия договора должно приниматься после изучения общей ситуации и выяснения того положения, которое занимают на этом рынке стороны договора. Однако в ст. 1033 ГК РФ говорится об условиях, ограничивающих права сторон, которые в любом случае должны признаваться ничтожными. Такие ограничения распространяются: на право правообладателя определять цену продажи товара пользователем или цену работ (услуг), выполняемых (оказываемых) пользователем, либо устанавливать верхний или нижний предел этих цен; на обязанность пользователя продавать товары, выполнять работы или оказывать услуги исключительно определенной категории покупателей (заказчиков) либо исключительно покупателям (заказчикам), имеющим место нахождения (место жительства) на определенной в договоре территории.

Закон установил ряд обязанностей правообладателя, которые должны быть включены в договор коммерческой концессии. Так, в соответствии с п. 1 ст. 1031 ГК РФ правообладатель обязан: передать пользователю техническую и коммерческую документацию и предоставить иную информацию, необходимую пользователю для осуществления прав, предоставленных ему по данному договору, а также проинструктировать пользователя и его работников по вопросам, связанным с обеспечением пользователю предусмотренных договором лицензий, обеспечив их оформление в установленном порядке. Остальные обязанности правообладателя носят «желательный» характер — могут включаться в договор по усмотрению сторон. К таковым, в частности, относятся обязанности правообладателя: обеспечить регистрацию договора коммерческой концессии (п. 2 ст. 1028 ГКРФ); оказывать пользователю постоянное техническое и консультативное содействие, включая содействие в обучении и повышении квалификации работников (п. 2 ст. 1031 ГК РФ); контролировать качество товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) пользователем на основании договора коммерческой концессии (п. 2 ст. 1031 ГК РФ).

Закон также установил, что рассматриваемым договором может быть предусмотрено право пользователя разрешать другим лицам

использование предоставленной ему совокупности исключительных прав (или их части) на условиях субконцессии, согласованных им с правообладателем или определенных в договоре. В договоре может быть предусмотрена обязанность пользователя предоставить в течение определенного срока определенному числу лиц право пользования указанными правами на условиях субконцессии (п. 1 ст. 1029 ГК РФ).

Иначе говоря, по договору субконцессии пользователь может выступать в роли вторичного правообладателя, а его контрагент — в качестве вторичного пользователя. С помощью субконцессии первоначальный правообладатель расширяет возможности воздействия на рынок сбыта своих товаров или услуг, поэтому он заинтересован в их выдаче. В силу этого закон разрешает замену вторичного правообладателя основным правообладателем в случае досрочного прекращения договора, заключенного на срок, либо расторжения такого договора, заключенного без указания срока (п. 3 ст. 1029 ГК РФ).

В случае замещения этого договора на определенный срок он действует в течение этого срока, а при заключении без указания срока — до прекращения в установленном законом порядке. Однако и до прекращения срока действия договор может быть прекращен или изменен.

Стороны по соглашению между собой вправе изменить договор. Он может быть изменен судом по требованию одной из сторон при существенном нарушении договора другой стороной. Кроме того, данный договор может быть изменен при существенном изменении обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора. При этом любые изменения договора подлежат обязательной государственной регистрации в том же порядке, что и его заключение (ст. 1036 ГК РФ), и лишь с момента регистрации изменения приобретают силу для третьих лиц.

Прекращается договор коммерческой концессии в случаях: одностороннего отказа от договора, заключенного без указания срока. Каждая из сторон договора может во всякое время отказаться от договора, уведомив об этом другую сторону за шесть месяцев, если договором не предусмотрен более продолжительный срок (п. 1 ст. 1037 ГК РФ); одностороннего отказа пользователя от договора в случае изменения фирменного наименования или коммерческого обозначения правообладателя (ст. 1039 ГК РФ); прекращения принадлежащих правообладателю прав на фирменное наименование и коммерческое обозначение без замены их новыми аналогичными правами (п. 3 ст. 1037 ГК РФ); смерти правообладателя, если наследник в течение шести месяцев со дня открытия наследства не зарегистрируется в качестве индивидуального предпринимателя (п. 2 ст. 1038

ГК РФ); объявления правообладателя или пользователя несостоятельным (банкротом) в установленном порядке (п. 4 ст. 1037 ГК РФ).

Указанное прекращение договора подлежит государственной регистрации в тех же органах, которые регистрируют заключение этого договора. Одновременно, если регистрируется изменение договора, то прекращение договора регистрируется только в том случае, если оно произошло досрочно (в тех случаях, когда договор заключался на определенный срок) или если договор заключался на неопределенный срок. В течение срока действия договора правообладатель может уступить одно или все принадлежащие ему исключительные права третьему лицу. Сам по себе такой переход прав не будет считаться основанием для изменения или расторжения договора (п. 1 ст. 1038 ГК РФ). При такой ситуации новый правообладатель просто приобретает все права и обязанности, вытекающие из ранее заключенного договора коммерческой концессии.

Если же прекращается действие одного из исключительных прав, входящих в комплекс исключительных прав, переданных по договору, этот договор продолжает действовать, за исключением тех положений, которые относятся к прекратившемуся праву.

Закон устанавливает, что ответственность по договору коммерческой концессии наступает независимо от вины. Правообладатель в этом случае несет ответственность не только перед пользователем за ненадлежащее исполнение договора, но и перед третьими лицами за ненадлежащее качество товаров (работ, услуг). Данная ответственность при этом может быть как субсидиарной (дополнительной), так и солидарной.

Например, правообладатель несет субсидиарную ответственность по предъявляемым к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), которые продаются, выполняются и оказываются пользователем по договору коммерческой концессии (ч. 1 ст. 1034 ГК РФ). Если же требования предъявляются к пользователю как к изготовителю продукции (товаров) правообладателя, то последний отвечает солидарно с пользователем. Одновременно ответственность правообладателя ограничивается условием о качестве и не распространяется на нарушение пользователем других условий договоров (сроков, качества и др.), заключаемых с третьими лицами.

ГЛАВА 34

Простое товарищество

Договор простого товарищества — это, по сути, единственный предусмотренный ГК РФ договор, регулирующий совместную деятельность его участников. Такая деятельность должна быть направлена на достижение любых законных целей: строительство дома, дачи, кооперирование производств, осуществление различных коммерческих проектов и т.п. Во всех случаях, когда достижение того или иного результата невозможно в одиночку либо чрезмерно обременительно для одного лица, договор простого товарищества выступает в качестве действенного инструмента координирования совместной деятельности нескольких сторон. Поэтому совместная деятельность не является самоцелью для участников договора, она — лишь инструмент достижения определенного результата, общей для всех участников цели.

Договор простого товарищества является консенсуальным; он считается заключенным с того момента, когда стороны достигли соглашения по всем его существенным условиям: о предмете, вкладах участников в общее дело и обязанностях по ведению совместной деятельности.

Предметом данного договора является совместное ведение деятельности, направленной на достижение общей для всех участников целей. Поэтому понятия «договор простого товарищества» и «договор о совместной деятельности» — синонимы. Общей целью участников простого товарищества может быть либо получение прибыли (и тогда совместная деятельность приобретает характер предпринимательской), либо достижение любого другого результата, не противоречащего закону. В литературе товарищества, ведущие предпринимательскую деятельность, назывались торговыми, а все остальные — гражданскими[1]. Сегодня более точно разделять простые товарищества на коммерческие и некоммерческие — по аналогии с делением юридических лиц. В определении данного договора ГК РФ исходит из того, что деятельность товарищей ведется без образования юридического лица. Поэтому целью договора простого товарищества не может быть учреждение нового субъекта права, являющегося собственником имущества, и по этому критерию различает договоры товарищеские и учредительные[2].

---

[1] *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. С. 389.

[2] *Гражданское* право. В 2-х т. / Под ред. Е.А. Суханова. М., 1993. Т. 2. С. 373—380; Комментарий части второй Гражданского кодекса РФ / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, Е.А. Суханов, К.Б. Ярошенко. М., 1996. С. 333—334.

Круг субъектов договора простого товарищества определяется в зависимости от целей, которые они преследуют. Так, участниками коммерческого простого товарищества могут быть предприниматели — индивидуальные или коллективные (коммерческие организации). В таком товариществе могут участвовать и некоммерческие организации, которые осуществляют предпринимательскую деятельность в соответствии со своими уставными целями и для достижения этих целей.

Участниками некоммерческого простого товарищества могут выступать любые лица. Существует лишь одно ограничение на участие в простом товариществе, обусловленное специальной правоспособностью товарища. Лицо со специальной правоспособностью (например, некоммерческая организация) в общем может участвовать в любом некоммерческом простом товариществе, но в рамках этого товарищества оно вправе вести лишь такую деятельность, которая соответствует содержанию его правоспособности. То же можно сказать и о предпринимателях со специальной правоспособностью (индивидуальных предпринимателях и унитарных предприятиях).

Одно и то же лицо может участвовать в нескольких простых товариществах одновременно.

В качестве особой разновидности простого товарищества ГК РФ упоминает негласное товарищество, т.е. такое товарищество, существование которого не раскрывается для третьих лиц (ст. 1054 ГК РФ). Данное товарищество может быть как коммерческим, так и некоммерческим. Особенности правового регулирования договора негласного товарищества обусловлены тем, что ведение общих дел товарищей осуществляется каждым из них в отдельности, формально самостоятельно, так как иные формы ведения общих дел несовместимы с самой природой договора. Соответственно, каждый из товарищей самостоятельно несет ответственность по заключенным им сделкам перед третьими лицами. В то же время в отношениях между самими товарищами действует правило о том, что обязательства, принятые ими на себя в процессе ведения совместной деятельности, являются общими. Во всем остальном этот вид договора простого товарищества подчиняется общим нормам гл. 55 ГК РФ.

Форма и порядок заключения договоров простого товарищества законом особо не урегулированы, поэтому стороны должны руководствоваться общими положениями ГК РФ о форме сделок и заключения договоров. Так, письменная форма договора простого товарищества обязательна, если в нем участвует хотя бы одно юридическое лицо (подп. 1 п. 1 ст. 161 ГК РФ). Сложнее решается вопрос о форме договора простого товарищества, заключенного одними только гражданами (индивидуальными предпринимателями). Если сумма такого договора не менее чем в 10 раз превышает минимальный размер оплаты труда, то письменная форма договора обязательна (подп. 2 п. 1 ст. 161 ГК РФ). Исходя из целей введения ГК

РФ, под суммой данного договора следует понимать цену наибольшего по стоимости вклада в общее имущество товарищей. Возможная денежная оценка обязанностей сторон по непосредственному ведению совместной деятельности (помимо внесения вклада) не должна браться во внимание.

Суть порядка заключения договора простого товарищества состоит в том, что для возникновения обязательства здесь необходимо, чтобы «каждый договорился с каждым». Чем больше сторон в договоре, тем большим количеством оферт и акцептов они должны обменяться для заключения договора. Поэтому договоры простого товарищества, особенно многосторонние, редко совершаются «между отсутствующими» и обычно оформляются одним документом.

Срок данного договора обусловлен его целью, достижение которой прекращает действие договора. Независимо от этого стороны могут указать в договоре особый срок его действия, истечение которого прекратит соответствующие обязательства. Это целесообразно в тех случаях, когда цель договора (например, извлечение прибыли от предпринимательской деятельности) является длящейся и не может быть достигнута к какой-то определенной дате. При отсутствии указаний на срок или способ его определения в договоре простого товарищества он будет считаться заключенным на неопределенный срок, что допускается законом.

В силу закона каждый участник договора должен внести свой вклад (деньги, иное имущество и др.) в общее дело, соединив его со вкладами других товарищей. Объединенные вклады составляют материально-финансовую базу деятельности товарищей для достижения поставленной цели. Соединение товарищами вкладов — один из основных признаков, определяющих суть этого договора. Без соединения вкладов невозможно возникновение простого товарищества. Любой участник, внеся вклад и действуя для достижения общей цели, получает выгоду, пользу от вкладов и деятельности остальных участников договора товарищества. Он может требовать от другого (других) товарища (товарищей) соответствующего исполнения, что и нужно считать своеобразным встречным удовлетворением.

В свое время закон предусматривал договоры простого товарищества и совместную деятельность, оформляемую в виде образования ее участниками специальных правосубъектных организаций (полное товарищество, товарищество на вере, товарищество с ограниченной ответственностью и акционерное общество). Этот подход сохранился и в ныне действующем законодательстве. В нем для правового регулирования совместной деятельности наряду с договором простого товарищества предусмотрены учредительные договоры. Основными условиями таких договоров являются определение порядка совместной деятельности учредителей по созданию юридического лица, условия передачи ему своего имущества и др.

(п. 2 ст. 52 ГК РФ). Отличительными чертами, которые ограничивают учредительный договор от договора простого товарищества, являются следующие: после заключения учредительного договора совместная деятельность, ведение дел для достижения общей цели осуществляются уже не самими учредителями как субъектами права, а новым созданным ими субъектом — юридическим лицом; объединенное ими имущество перестает быть их общей собственностью и становится единоличной собственностью юридического лица.

Учредительные договоры заключаются при создании полных товариществ и товариществ на вере, обществ с ограниченной и дополнительной ответственностью, ассоциаций и союзов. Эти договоры определяют правовой статус создаваемых на их основе юридических лиц. Правовое положение обществ с ограниченной и дополнительной ответственностью, ассоциаций и союзов наряду с учредительными договорами определяется также уставами этих организаций, которые по своей юридической природе близки к договорам, поскольку согласовываются и утверждаются самими учредителями (ст. 70, 83, 89, 122 ГК РФ). Что касается акционерного общества, то основные параметры его правового статуса фиксируются только в уставе, учредительный договор здесь не заключается. Вместо него в соответствии со ст. 98 ГК РФ учредители заключают договор простого товарищества, определяющий порядок осуществления ими совместной деятельности по созданию акционерного общества.

Закон к наиболее важным правам товарищей отнес: права на их общее имущество, право принимать участие в управлении общими делами и право на информацию. Основные обязанности: сделать вклад в общее дело и совместно действовать для достижения общей цели.

Цели, на которые направлены договоры простого товарищества, не могут быть достигнуты без объединения вкладов. Под вкладом товарища закон признает все то, что он вносит в общее дело: деньги, иное имущество, знания, навыки и умения, деловую репутацию и деловые связи (ст. 1042 ГК РФ). В состав вклада может входить и личное трудовое участие товарища.

Стороны по соглашению самостоятельно определяют денежную оценку вклада каждого товарища. Если этого не сделано в договоре или иное не вытекает из фактических обстоятельств, вклады товарищей предполагаются равными. При этом важно определение стоимости вкладов, так как, по общему правилу, распределение прибыли, расходов и убытков осуществляется пропорционально стоимости вкладов товарищей в общее дело (ст. 1046, 1048 ГК РФ).

Имущество, внесенное во вклад товарищами, продукция, плоды и доходы, полученные в результате совместной деятельности и др., признаются обычно их общей долевой собственностью. Однако возможны и иные решения. Они могут быть установлены в законе или договоре или вытекать из существа обязательства (п. 1 ст. 1043

ГК РФ). Например, несколько членов садоводческого товарищества решили объединиться с целью проведения водопровода к дачам. Если в договоре ничего не будет сказано о вещном праве на будущий водопровод, из существа обязательства с очевидностью вытекает, что у каждого из товарищей возникает индивидуальное право собственности на будущий водопровод.

Однако не станут собственниками, а приобретут лишь правомочия владения и пользования в отношении имущества, внесенного одним из товарищей во вклад, если обладают им на праве хозяйственного ведения (унитарное предприятие) или получили его по договору аренды. Это имущество, несмотря на то, что оно является общей собственностью товарищей, составляет наряду с имуществом, находящимся в их общей собственности, общее имущество товарищей. Общее имущество товарищей обособляется, учитывается отдельно от иного их имущества. Если в составе участников товарищества есть юридические лица, ведение общего бухгалтерского учета товарищей может быть поручено одному из них (п. 2 ст. 1043 ГК РФ).

Закон установил, что товарищи самостоятельно определяют в договоре свои обязанности по содержанию общего имущества и порядок возмещения расходов, связанных с выполнением этих обязанностей. Пользование же общим имуществом товарищей должно осуществляться по их общему согласию, а при недостижении согласия — в порядке, устанавливаемом судом (п. 3 и 4 ст. 1043 ГК РФ). Владение, пользование и распоряжение имуществом, принадлежащим товарищам на праве общей долевой собственности, осуществляется по правилам, установленным в гл. 16 ГК РФ «Общая собственность».

По общему правилу, закрепленному законом, решения, касающиеся общих дел товарищей, принимаются ими по общему согласию. Это означает, что решение должно быть единогласным. Если единогласие не достигнуто, нельзя разрешить спор в суде. Пункт 5 ст. 1044 ГК РФ допускает возможность установления иного порядка принятия решений, касающихся общих дел товарищей (например, по большинству голосов), при условии закрепления его в договоре. Допускается также обращение в суд в случае недостижения согласия по вопросам владения, пользования объектами общей долевой собственности товарищей и пользования иным их общим имуществом (ст. 247, п. 3 ст. 1043 ГК РФ).

По закону в договоре может быть установлено, что юридические действия совершаются либо путем выражения единой воли всеми товарищами (например, все без исключения подписывают сделку с контрагентом), либо ведение общих дел возлагается на нескольких товарищей из числа участников договора. Лица, которым поручено ведение общих дел, действуют по доверенности, подписанной остальными участниками договора. Если такой порядок не установлен договором, каждый товарищ может при ведении общих дел действовать

от имени всех товарищей. Его полномочие на совершение сделки с третьими лицами от имени всех товарищей удостоверяется или доверенностью, выданной ему остальными товарищами, или письменным договором простого товарищества (п. 1, 2 ст. 1044 ГК РФ).

Закон устанавливает также нормы, определяющие последствия заключения товарищем от имени всех товарищей сделок с третьими лицами, на совершение которых он не уполномочен или был ограничен в праве совершать такие сделки. Товарищи, оспаривающие сделку, не могут ссылаться на ограничения прав товарища, который совершил сделку, за исключением случаев, когда они докажут, что в момент заключения сделки третье лицо знало или должно было знать о наличии таких ограничений (п. 3 ст. 1044 ГК РФ). По этим сделкам, а также по сделкам, заключенным товарищем от своего имени, но в интересах всех товарищей, он может требовать возмещения произведенных за свой счет расходов, если имелись достаточные основания полагать, что эти сделки были необходимы в интересах всех товарищей. Но и товарищи, которые в результате таких сделок понесли убытки, вправе требовать их возмещения (п. 4 ст. 1044 ГК РФ).

Закон (ст. 1045 ГК РФ) закрепляет право на информацию товарища. Эта норма предоставляет товарищу возможность ознакомиться со всей документацией по ведению общих дел, получать информацию о намечаемых планах, возникающих затруднений и т.п. Ни добровольное заявление об отказе или ограничении этого права, ни соглашение всех товарищей об этом не допускаются.

Неисполнение участником договора простого товарищества предусмотренных договором обязанностей перед другими товарищами влечет его гражданско-правовую ответственность перед ними (или одним из них, если нарушены права только одного) по общим правилам об ответственности за нарушение обязательств (гл. 25 ГК РФ). Порядок покрытия убытков и расходов, возникших в результате совместной деятельности, определяется соглашением товарищей. Они могут, например, установить, что убытки и расходы будут покрываться за счет общего имущества товарищей или за счет привлекаемых для этой цели кредитов и т.п. Если такого соглашения нет, каждый товарищ несет расходы и убытки пропорционально стоимости вклада в общее дело. В законе специально подчеркивается недопустимость соглашений, полностью освобождающих кого-либо из товарищей от участия в покрытии общих расходов или убытков. Такие соглашения признаются ничтожными (ст. 1046 ГК РФ).

Эти правила (за некоторыми исключениями) применяются и к отношениям негласных товариществ, которые являются договорами простого товарищества, с той особенностью, что их содержание не раскрывается для третьих лиц (ст. 1054 ГК РФ). Ввиду того, что во взаимоотношениях с третьими лицами товарищ, решая общие дела, может выступать только от своего имени, то по возникшим

общим для всех товарищей обязательствам будет отвечать только он всем своим имуществом. Но в дальнейшем при распределении расходов, убытков, решении иных вопросов взаимоотношений между товарищами применяются общие правила о простых товариществах.

Прекращение рассматриваемого договора происходит по основаниям, перечисленным в ст. 1050 ГК РФ. Условно эти основания можно разделить на несколько видов.

Прекращение данного договора вследствие прекращения правосубъектной личности одного из товарищей вполне оправданно, так как отношения товарищей носят лично-доверительный характер. Смерть гражданина, ликвидация или реорганизация юридического лица (абз. 3 п. 1 ст. 1050 ГК РФ), объявление одного из товарищей недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим (абз. 1 п. 1 ст. 1050 ГК РФ) прекращают действие договора. Однако самим договором или последующим соглашением товарищей может быть предусмотрено сохранение многостороннего договора в силе между оставшимися товарищами. При таких соглашениях правопреемник не вправе требовать принятия его в договор простого товарищества и может осуществить лишь выдел доли правопредшественника в порядке ст. 1049 ГК РФ.

Ухудшение финансового положения одного из товарищей из договора возможен как в отношении договора, заключенного на срок или с указанием цели в качестве отменительного условия (абз. 5 п. 1 ст. 1050 и ст. 1052 ГК РФ), так и в отношении бессрочного договора товарищества (абз. 4 п. 1 ст. 1050 и ст. 1051 ГК РФ). Однако в этом случае досрочный выход из договора является его нарушением и влечет ответственность в форме возмещения убытков в полном объеме. Лишь при наличии уважительных причин для досрочного выхода из договора выходящий участник ограничивается возмещением реального ущерба, причиненного остающимся товарищам (ст. 1052 ГК РФ).

Во всех случаях выхода одного из товарищей из договора оставшиеся участники могут условиться о сохранении договора между ними в силе.

Закон также выделяет иные основания прекращения договора по истечении его срока (абз. 6 п. 1 ст. 1050 ГК РФ), а также достижение цели, являющейся его отменительным условием.

Прекращение договора простого товарищества приводит к разделу имущества, которое находится в общей долевой собственности, в порядке, установленном ст. 252 ГК РФ. При этом участник, внесший в качестве вклада в общую собственность определенную вещь, может требовать возврата ему этой вещи, если она сохранилась в натуре и если такая передача не ущемит интересов других товарищей и кредиторов (абз. 4 п. 2 ст. 1050 ГК РФ). Вещи, которые передавались товарищам только во владение и (или) пользование, возвращаются по принадлежности без особого вознаграждения, если иное не предусмотрено договором.

ГЛАВА 35

Публичное обещание награды. Публичный конкурс. Игры и пари

35.1. Публичное обещание награды

В целях выполнения какой-либо работы или оказания той или иной услуги обычно заключают соответствующий договор с их исполнителями с последующей оплатой их труда по договору. Однако иногда для скорейшего достижения желаемого результата привлечь к нему внимание окружающих с обещанием выплатить награду тому, кто поможет в возникшем деле.

Так, по телевидению, радио, в объявлениях и т.д. мы слышим или читаем: «Пропал ребенок, мальчик 6 лет, в синем костюмчике. Нашедшему гарантируем награду». Или то же объявление может быть в отношении собаки, кошки... Такое обращение и есть публичное обещание награды. Однако не всякое, даже сделанное публично, обещание награды имеет юридическое значение и порождает возникновение обязательства согласно ст. 1055 ГК РФ. Чтобы обещание награды было юридически обязательным, оно должно отвечать определенным признакам, а именно: обещание награды должно быть публичным, т.е. обращенным к неопределенному кругу лиц. Если обещание награды обращено к конкретному лицу или группе лиц, отношения сторон приобретают договорный характер; обещанное вознаграждение должно быть имущественным, т.е. денежным или иным, имеющим стоимостное выражение, например, предоставление вещи, денег и т.д. Обещание награды, которое лишено имущественного содержания (например, награждение дипломом, присвоение почетного звания и т.д.) порождает не гражданско-правовые, а иные отношения; необходимым элементом содержания публичного обещания награды является указание на результат, который должен быть достигнут в качестве условия получения вознаграждения. Награда должна быть обещана за правомерное действие, которое может быть совершено не одним, а неограниченным числом лиц (ст. 1055 ГК РФ); обещание награды должно давать возможность установить, кем она обещана. Лицо, отозвавшееся на обещание, может потребовать письменного подтверждения обе-

щания. Иначе оно рискует быть обманутым, если, например, объявление о награде не было сделано указанным в нем лицом. Обещание награды, лишенное этих признаков, не порождает обязательства, предусмотренного ст. 1055 ГК РФ.

Иначе говоря, публичное обещание награды — это обращенное к неопределенному кругу лиц обещание имущественного вознаграждения за достижение обусловленного результата тому, кто достигнет этого результата.

Обещание награды может быть выражено в любой форме (письменно, устно, в печати, по радио и т.д.). Важно, чтобы оно было доступно для восприятия неопределенным кругом лиц, которые в случае необходимости могут потребовать письменного его подтверждения.

Публичное обещание награды — это односторонняя сделка, и она ставит обещавшего награду в положение должника, а любого откликнувшегося на это обещание — в положение кредитора. Будучи односторонней сделкой, публичное обещание награды никаких прав и обязанностей у тех, к кому оно обращено, не порождает. Права у них возникают только при достижении указанного в обещании результата. Да и само лицо, давшее такое обещание, связано им лишь при условии, если кем-либо будет достигнут результат, за который обещано вознаграждение. Только в этом случае у него возникает обязанность выплатить соответствующее вознаграждение тому, кто достиг обусловленного результата. Именно в этот момент и возникает обязательство, выявляется конкретный состав его участников, реализуются права и обязанности. Отсюда публичное обещание награды может быть отнесено к числу односторонних условных сделок.

Согласно ст. 1055 ГК РФ основанием возникновения обязательства является сложный юридический состав, включающий в себя две односторонние сделки — публичное обещание награды и отклик на него в виде достижения обусловленного результата. Они носят встречный характер и должны соответствовать друг другу, но их совершение не означает заключения договора. Обещание награды не может считаться офертой, так как является условным и адресовано не конкретному лицу, а обращено ко всем и каждому. Достижение обусловленного публичным обещанием награды результата не является акцептом, так как данный результат может быть достигнут неопределенным числом лиц и, при одновременном его достижении несколькими лицами, каждый из них может рассчитывать на соответствующую часть вознаграждения.

Обещавший публично награду обязан выдать ее лицу, совершившему действие, которое определено в объявлении. Вознаграж-

дение, которое подлежит выплате при публичном обещании награды, может быть выражено в конкретной денежной сумме или указанием конкретной вещи. Кроме того, награда может быть выражена в обезличенной форме, как это часто и бывает на практике, путем указания «вознаграждение гарантируется». Если в публичном обещании награды не указан ее размер, он определяется по соглашению с лицом, обещавшим награду, а в случае спора — судом (п. 3 ст. 1055 ГК РФ).

Закон требует, чтобы при публичном обещании награды предполагалось достижение единственного в своем роде результата. Он может быть достигнут или не достигнут, но не может быть выполнен лучше или хуже. Потерявшегося ребенка можно найти или не найти, но нельзя найти дважды. Обещанное вознаграждение в этом случае может требовать тот, кто достиг указанного результата.

Бывает так, что действие, указанное в объявлении о награде, независимо друг от друга совершили несколько лиц (например, сообщение разными лицами примет или места нахождения преступника). В таком случае право на получение награды возникает у того, кто первый совершил соответствующее действие (п. 5 ст. 1055 ГК РФ). При невозможности установить, кто первым совершил обусловленные в объявлении действия, или если эти действия совершены одновременно несколькими лицами, награда делится между ними поровну или в ином предусмотренном соглашением между ними размере (абз. 2 п. 5 ст. 1055 ГК РФ).

Лицо, которое достигло результата, являвшегося условием выплаты вознаграждения, может и не знать об объявлении награды за его достижение. Но право на получение вознаграждения и обязанность выплатить награду возникает независимо от того, совершено ли соответствующее действие в связи со сделанным объявлением или независимо от него (п. 4 ст. 1055 ГК РФ). По закону необходимо, чтобы достигнутый результат соответствовал условиям публичного обещания награды, а также имело место соответствие выполненного действия содержащимся в объявлении требованиям, если иное не предусмотрено в объявлении о награде. При этом наличие или отсутствие соответствующего объявления о награде влияет на взаимоотношения сторон. Если, например, в случае пропажи собаки нашедший животное вернет его хозяину, то при наличии объявления о выплате награды за обнаружение собаки отношения сторон будут определяться ст. 1055 ГК РФ, а при отсутствии такого объявления — нормами о безнадзорных животных (ст. 230 ГК РФ).

В силу этого срок, в течение которого должен быть достигнут результат, не является обязательным. Но если он установлен, то

действие, за которое обещана награда, должно быть совершено в пределах этого срока, а лицо, публично обещавшее награду, связано своим обещанием до его истечения.

Лицо, публично объявившее награду за достижение обусловленного результата, может отменить свое обещание. Однако такая отмена не может иметь места в случаях: когда в самом объявлении предусмотрена или из него вытекает недопустимость отказа; до истечения срока, установленного для совершения действия, за которое обещана награда; если к моменту объявления об отказе одно или несколько отозвавшихся лиц уже выполнили указанное в объявлении действие.

Сообщение об отмене обещания награды должно быть в той же форме, что и обещание о награде. В противном случае обещание награды не освобождает того, кто ее объявил, от возмещения отозвавшимся на обещание лицам расходов, понесенных ими в связи с совершением действия, направленного на достижение результата в пределах указанной в объявлении награды (ст. 1056 ГК РФ). Он освобождается от этой обязанности, если докажет, что понесенные указанными лицами издержки обеспечивали такую деятельность, которая заведомо не могла увенчаться успехом.

35.2. Публичный конкурс

«Конкурс» — это соревнование, конкуренция. Поэтому к нему прибегают тогда, когда необходимо получить лучший из числа возможных результат. Таковы, в частности, отношения по конкурсному подбору профессорско-преподавательских кадров. Другие имеют целью выявление конкретного лица, с которым должен был заключен соответствующий гражданско-правовой договор. Таков порядок заключения договора на торгах, в ходе приватизации собственности. Однако как вид публичного обещания награды и в силу специфического основания возникновения особого обязательственного правоотношения конкурс регулируется ст. 1057—1061 ГК РФ. Такой конкурс охватывает отношения, которые связаны с постановкой задачи, разрешаемой на основе соревнования неопределенного круга лиц с выплатой вознаграждения победителю. В этом случае конкурс характеризуется следующими чертами.

Во-первых, обещание вознаграждения за лучшее выполнение определенной работы или достижение иных результатов должно быть публичным, т.е. обращенным более чем к одному лицу. Конкурсы бывают открытыми и закрытыми в зависимости от того, к кому обращено предложение участвовать в конкурсе. При открытом конкурсе предложение принять в нем участие обращено ко всем желающим, и каждый откликнувшийся на него может стать

участником конкурса. В этом случае круг участников конкурса может быть более широким, но он всегда характеризуется количественной неопределенностью и неизвестностью для организатора конкурса конкретного состава его участников. Даже тогда, когда конкурс проводится среди лиц определенной квалификации или когда организатор конкурса предварительно отбирает лиц, пожелавших принять в нем участие, конкурс ввиду публичного характера его объявления не перестает быть открытым. Закрытый же конкурс характеризуется тем, что предложение участвовать в нем направляется определенному кругу лиц по выбору организатора конкурса. В этом случае круг участников конкурса всегда ограничен и известен его организатору.

Во-вторых, публичный конкурс должен быть направлен на достижение каких-либо общественно полезных целей. Можно, например, объявить конкурс на лучшее озеленение дворов или благоустройства придомовой территории, но нельзя объявить конкурс на лучшее содержание домашних животных.

В-третьих, обещанное вознаграждение должно быть не обычной, предусмотренной законом за выполнение той или иной работы, а специально установленной премией, которая выплачивается победителю за достигнутый результат. Премия должна быть денежной либо вещевой (например, путевка, автомобиль). Иное же поощрение победителя (например, выдача грамот, дипломов, медалей и др.), если оно не сочетается с выплатой премии, не признается конкурсным

В-четвертых, награда должна быть обещана за лучшее выполнение определенной работы или достижение иных результатов, что предполагает возможность сопоставления и выбора одного из многих сравнимых по своим качественным признакам результатов, достигнутых к тому же разными лицами. В силу этого конкурс должен быть признан несостоявшимся, если представлена только одна работа (один результат) или хотя и несколько, но одним лицом. При этом характер и содержание работы, за лучшее выполнение которой публично обещано специальное вознаграждение (премия), определяются условиями конкурса.

Закон установил, что объявление о проведении конкурса, в котором выражается публичное обещание премии за лучшее выполнение определенной работы, может быть сделано путем публикации в газете, выпуска рекламного, вывешивания соответствующего объявления на заводе, извещения по ради, телевидению и т.д.

Согласно ст. 1057 ГК РФ, сведения (условия), которые должно содержать конкурсное объявление, определены законом и подразделяются на обязательные, т.е. такие, которые должны быть указаны при объявлении любого конкурса, и факультативные, т.е. такие,

которые указываются по свободному усмотрению устроителя конкурса, а их количество и характер зависят от особенностей конкурса. При отсутствии обязательных условий или хотя бы одного из них конкурс считается необъявленным. К числу этих условий относятся:

- сведения о существе задания (предмете конкурса или «определенности работы»). Детализация этих сведений может выражаться в указании формы ее размещения, в детализации до конкретных показателей и признаков и т.д.;
- срок выполнения задания, который определяет и срок представления работы на конкурс. Он должен обладать такой продолжительностью, которая реально обеспечивает выполнение конкурсного задания. При этом устанавливаются окончательные и промежуточные сроки (например, промежуточный срок предварительного просмотра или прослушивания исполнителей либо срок представления проспектов выполнения конкурсного задания и т.д.);
- порядок представления работ или иных достижений касается, прежде всего, формы представления, а также ряда других условий, которые должны быть соблюдены. При этом форма представления работы на конкурс определяется самим характером работы и выражается, например, в передаче участником конкурса его устроителю определенного результата своего труда в виде рукописи, картины, модели, проекта, образца и т.д.;
- место представления работы должно быть указано в объявлении о конкурсе в числе других условий и имеет существенное значение не только для участников конкурса, но и для привлечения к конкурсу внимания общественности;
- критерий, порядок и срок сравнительной оценки работ устанавливаются в зависимости от особенностей самой работы. Иногда, например, проводятся предварительный отбор и оценка проспектов работ и заявок. Конкурс может проводиться в несколько этапов (туров), к исходу каждого из которых производятся оценка и отбор наиболее достойных для участия на следующем этапе работ и т.д.;
- размер вознаграждения (премии) устанавливается обычно в виде определенной денежной суммы, но может выражаться и в какой-то другой имущественной ценности. Обычно устанавливается несколько премий определенного размера в соответствии с призовым местом, занятым той или иной работой;
- порядок и срок объявления результатов конкурса. Определение результатов конкурса воплощается в решении об оценке конкурсных работ. Здесь важно указать на то, что о принятом

решении участники конкурса могут быть уведомлены в той же форме, в какой конкурс объявлен, либо иным образом (например, путем письменного уведомления всех соискателей либо только победителей конкурса и т.д.);

- факультативные условия конкурса определяются устроителем. Обычно они касаются оформления представленных на конкурс работ; состава жюри; порядка и сроков выплаты вознаграждения; порядка использования премированных произведений науки, литературы или искусства и выплаты авторам этих произведений гонорара; порядка возврата участникам конкурса работ, не удостоенных премии, и т.д.

Закон устанавливает, что в процессе проведения конкурса может возникнуть необходимость внести изменения в ранее объявленные его условия либо даже необходимость его отмены. Однако изменение условий конкурса, а тем более его отмена, могут затронуть и существенно ущемить интересы лиц, пожелавших принять в нем участие, которые к тому времени могли уже приступить к выполнению определенной условиями конкурса работы и понести в связи с этим определенные издержки.

Поэтому данные изменения условий конкурса или его отмена должны быть доведены до сведения возможных соискателей, т.е. тех лиц, на которых было рассчитано объявление о конкурсе. Выполнение этого требования освобождает устроителя конкурса от обязанности принять на конкурс работу, выполненную на первоначально указанных условиях, хотя бы автор этой работы по уважительной причине и не знал о внесенных в условия конкурса изменениях либо о его отмене. Но в силу п. 3 ст. 1058 ГК РФ устроитель в этом случае обязан 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. Устроитель конкурса освобождается от обязанности возмещения таких расходов, если докажет, что указанная работа была выполнена не в связи с конкурсом, в частности, до объявления о конкурсе, либо заведомо не соответствовала условиям конкурса (п. 3 ст. 1058 ГК РФ).

Нарушение требований о порядке изменения условий конкурса или его отмены влечет в соответствии с п. 4 ст. 1058 ГК РФ ответственность устроителя в форме выплаты награды тем участникам конкурса, которые выполнили работу, удовлетворяющую объявленным условиям. Квалификация данной меры гражданско-правовой ответственности зависит от того, возникло ли на момент незаконного изменения условий или отмены конкурса конкурсное правоотношение между соответствующим участником и устроителем кон-

курса. Если конкурсное правоотношение возникло, то санкцию, предусмотренную п. 4 ст. 1058 ГК РФ, можно рассматривать в качестве нормативно установленной ставки возмещения убытков, причиненных участнику конкурса в результате незаконных действий устроителя. Это и понятно: убытки по смыслу ст. 15 ГК РФ могут быть причинены определенному лицу лишь вследствие нарушения принадлежащего ему субъективного права.

Если же на момент незаконного изменения условий конкурса или его отмены между устроителем конкурса и соответствующим участником еще не возникло соответствующего правоотношения, то правовая природа указанной санкции будет иной. Ее следует усматривать в том, что несоблюдение установленных законом требований влечет для устроителя конкурса нежелательные правовые последствия. Сам по себе факт незаконного изменения условий конкурса или его отмены не дает участнику конкурса права требовать выплаты награды. Поэтому, получив извещение о незаконном изменении условий конкурса или о его отмене, соответствующий участник может приостановить выполнение работы и обратиться к устроителю конкурса с требованием о возмещении понесенных в связи с ее выполнением расходов. Если же участник конкурса желает получить награду, то предъявить соответствующее требование он сможет только по окончании выполнения конкурсного задания.

Право на получение награды (премии) возникает у соискателя лишь в случае признания его работы лучшей и (или) достойной вознаграждения в соответствии с условиями конкурса. Если указанные в объявлении результаты достигнуты в работе нескольких лиц, награда распределяется в соответствии с достигнутым между ними соглашением. Если такое соглашение не достигнуто, порядок распределения награды определяется судом (п. 2 ст. 1059 ГК РФ).

Для рассмотрения (оценки) работ, представленных на конкурс, и определения его результатов устроитель обычно создает специальный орган — конкурсную комиссию или жюри, куда входят высококвалифицированные специалисты в данной области знаний. Но образование такой комиссии не обязательно. Оценка конкурсных работ может быть произведена самим устроителем или поручена другим организациям. В случае создания конкурсной комиссии (жюри) ее члены должны быть незаинтересованными в исходе конкурса.

Определяя результаты конкурса, конкурсная комиссия (жюри) может принять одно из следующих решений: о выплате премий в соответствии с их количеством по каждому призовому месту; об отказе в присуждении премий за отдельные призовые места или присуждении по каждому месту меньшего числа премий, чем установлено; о присуждении поощрительных премий и отказе в прису-

ждении премий за призовые места; о неприсуждении премий вообще. Закон не требует, чтобы решение о результатах конкурса было мотивировано устроителем конкурса или образованной им конкурсной комиссией (жюри). При этом решение, принятое конкурсной комиссией, должно быть утверждено устроителем конкурса.

Порядок и сроки вынесения решения о результатах конкурса и сообщения о нем его участникам должны быть установлены в конкурсном объявлении (п. 1 ст. 1059 ГК РФ). Однако при совпадении количества премий и числа работ, занявших данное призовое место, или если количество премий, установленных за то или иное место, превышает число работ, их занявших, каждый из победителей конкурса получает премию в установленном размере. Если же количество премий меньше числа работ, его занявших, премии должны быть разделены пропорционально числу работ, которые признаны достойными премии. В случае установления премий без указания их количества по каждому призовому месту право на получение премии в полном размере имеют все участники конкурса, работы которых заняли соответствующее место.

В случае отказа устроителя конкурса выплатить премию (полностью или частично), а также при нарушении сроков выплаты причитающегося победителям конкурса вознаграждения оно может быть взыскано в судебном порядке.

Если предметом конкурса было создание произведения науки, литературы или искусства, устроитель конкурса приобретает преимущественное право на заключение с автором произведения, удостоенного обусловленной награды, договора об использовании произведения (ст. 1060 ГК РФ). Автору произведения должно быть выплачено за это соответствующее вознаграждение без зачета тех сумм, которые причитаются автору как победителю конкурса, если только иное специально не оговорено в конкурсном объявлении. Однако при любом варианте автору гарантируется выплата вознаграждения не ниже минимальных ставок, установленных п. 3 ст. 31 Федерального закона «Об авторском праве и смежных правах».

Конкурсные работы, не удостоенные награды, устроитель конкурса обязан возвратить участникам конкурса немедленно по объявлении результатов. В условиях конкурса может быть, однако, предусмотрено, что представленные на конкурс работы не подлежат возврату либо возвращаются только по требованию участников конкурса.

Конкурс на право заключения договора является одной из форм торгов, проводимых на основании ст. 447—449 ГК РФ.

Здесь важны специфические признаки данного вида конкурса. Основой такого подхода служит п. 5 ст. 1057 ГК РФ, устанавливающий, что к публичному конкурсу, содержащему обязательство

заключить с победителем конкурса договор, правила гл. 57 ГК РФ применяются постольку, поскольку ст. 447—449 ГК РФ не предусмотрено иное.

Объявление о проведении публичного конкурса на право заключения договора подчиняется специальным правилам. Во-первых, в силу п. 2 ст. 448 ГК РФ оно должно быть сделано устроителем конкурса не менее чем за 30 дней до даты его проведения. Во-вторых, указанное объявление должно содержать помимо сведений, перечисленных в п. 4 ст. 1057 ГК РФ, сведения о сроке, предоставляемом для заключения договора между устроителем и победителем конкурса (п. 2 ст. 448 ГК РФ), если же конкурсное объявление не содержит сведений об указанном сроке, то конкурс не считается необъявленным, а применяется 20-дневный срок, предусмотренный ч. 2 п. 5 ст. 448 ГК РФ.

Иногда конкурс на право заключения договора не может быть объявлен без указания устроителем сведений о ранее заключенных договорах соответствующего вида. В частности, такая ситуация характерна для договора аренды. Отношения сторон по договору аренды носят длящийся характер. Арендодатель вправе до истечения срока действия ранее заключенного договора объявить конкурс на право заключения нового арендного договора. Договор с победителем конкурса не может, однако, вступить в силу до истечения срока действия первоначального договора. Об этом потенциальные участники конкурса должны быть уведомлены заранее. Иначе объявленный конкурс будет недействительным. Кроме того, необходимо учитывать, что арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока арендного договора имеет преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок. На момент объявления конкурса на право заключения нового договора аренды арендодатель — устроитель может и не знать о том, воспользуется ли арендатор своим правом на возобновление договора. Однако он должен предупредить потенциальных участников конкурса о наличии у первоначального арендатора соответствующего права. Если последнему будет необоснованно отказано в заключении нового арендного договора, он вправе обратиться в суд и потребовать перевода на себя прав и обязанностей по заключенному с победителем конкурса договору.

Особенности конкурса на право заключения договора необходимо учитывать и при изменении условий и отмене конкурса. Если согласно п. 1 ст. 1058 ГК РФ лицо, объявившее публичный конкурс, вправе изменить его условия или отменить конкурс только в течение первой половины установленного для представления работ срока, то в отношении конкурса на право заключения договора

действуют иные правила. Так, согласно п. 3 ст. 448 ГК РФ устроитель открытого конкурса, сделавший извещение, вправе отменить конкурс не позднее чем за 30 дней до его проведения. Нарушение устроителем конкурса указанной обязанности влечет его ответственность перед участниками в форме возмещения понесенного ими реального ущерба. При этом обязанность по возмещению понесенного участниками конкурса реального ущерба возлагается на устроителя и в случае отмены закрытого конкурса на право заключения договора, причем независимо от времени направления соответствующего извещения. И такой конкурс, как следует из ч. 3 п. 3 ст. 448 ГК РФ, будучи объявленным, вообще не может быть отменен.

Единственной формой ответственности устроителя конкурса за незаконное изменение его условий или отмену является возмещение понесенного участниками конкурса реального ущерба. Применение санкции, предусмотренной п. 4 ст. 1058 ГК РФ, к отношениям, возникающим из объявления конкурса на право заключения договора, противоречит существу данного вида конкурса.

В п. 3 ст. 448 ГК РФ установлена возможность отмены публичного конкурса на право заключения договора. Указанная норма не содержит каких-либо специальных правил, регламентирующих порядок изменения условий такого конкурса. Поэтому конкурс на право заключения договора может быть изменен в общем порядке, т.е. с соблюдением правила, закрепленного в п. 1 ст. 1058 ГК РФ.

Победителем конкурса на право заключения договора в соответствии с п. 4 ст. 447 признается лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной устроителем конкурса, предложило лучшие условия.

Результаты конкурса на право заключения договора должны быть оформлены с соблюдением установленной законом процедуры. Договор должен быть подписан сторонами не позднее 20 дней или иного указанного в извещении срока после оформления протокола о результатах конкурса. Уклонение одной из сторон от заключения договора управомочивает другую сторону обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков.

35.3. Игры и пари

В последние годы в Российской Федерации заметно выросло число игр, пари и особенно игровых заведений (казино, игровых баров, компьютерных игровых залов и др.), где игры и пари носят часто азартный характер и выступают в качестве источника обогащения других и причины разорения и обнищания других. Государство не может быть безучастным к этим явлениям. Не случайно

казино, игровые залы и пр. выведены сейчас за пределы столицы и крупных городов и для них отведены специальные зоны... Однако число азартных игр и пари от этого не уменьшилось, они действуют в крупных городах нелегально, под другими вывесками. К сожалению, далеко не все из них попадают сейчас в сферу правового регулирования, хотя одни из них, относящихся к числу азартных, регулируются гл. 58 ГК РФ.

«Проведение игр и пари», другие, с имущественным выигрышем, но не азартные в строгом смысле слова, действия регулируются гл. 57 ГК РФ. Вся остальная игровая деятельность человека праву безразлична.

Российское законодательство, к сожалению, не содержит развернутого понятия азартных игр, поэтому его содержание нужно устанавливать путем толкования. Право интересуют лишь те игры, которые предполагают возможность выиграть или проиграть. Сама по себе игра как процесс времяпрепровождения, за которым не следуют подведение итогов, оглашение результата, не имеет никакого правового назначения. Но и не любой выигрыш (проигрыш) переводит игру в плоскость правового регулирования. Так, награждение медалью победителя спортивных состязаний не дает оснований для квалификации соответствующей игры в качестве азартной по ст. 1062 ГК РФ. В данном случае юридическое значение имеет лишь выигрыш, носящий имущественный характер (денежный или вещевой), тогда как медаль — лишь символ победы, но не ее денежный эквивалент. Наряду с шансом выиграть в игре обязательно должен присутствовать риск проигрыша (и имущественного характера). Наконец, самая главная особенность азартной игры — это непредсказуемость результата, его случайный характер. Исход игры в шахматы или шашки целиком зависит от умения игроков. Благодаря тому, что все исходные игровые данные (расстановка фигур) известны участникам, роль случая здесь сведена к минимуму, поэтому даже игра на деньги в шахматы не является азартной по смыслу ст. 1062 ГК РФ.

С точки зрения уровня влияния случая на исход игры, все игры классифицируются на престижные, коммерческие и азартные. Престижные игры — это те, которые обычно носят спортивные состязания, результат главным образом зависит от умений, навыков и других личных качеств игроков. Правила коммерческих игр, например, преферанса или бриджа, уже вводят в игру существенный элемент случайности (расклад карт). Но не менее важная роль отводится и умению самих игроков: комбинаторным способностям, памяти и т.п. Только в азартных играх велико влияние случая, и тут личные качества игроков практически не способны повлиять на результат.

Азартная игра — это соглашение, единственным основанием которого является возможность приобретения кем-либо из участников имущественной выгоды (выигрыша) за счет другого участника при наступлении определенных правилами случайных условий.

В зависимости от того, участвуют ли игроки в процессе определения победителя, т.е проводится ли процедура разыгрывания выигрыша или нет, азартные игры подразделяются на пари и собственно азартные игры (в узком смысле слова). Под пари понимается событие, на основе которого один из участников утверждает о наличии (в прошлом или будущем) определенного обстоятельства, а другой отрицает это, при этом выигрыш получает тот из спорящих, чей прогноз оказывается верным. После того как соглашение о пари заключено, выигравшая сторона определяется автоматически: в зависимости от того, наступило ли оспариваемое событие или нет. Если же для определения победителя требуется провести дополнительную процедуру — разыгрывание, т.е. последовательность определенных правилами действий (например, карточных ходов) участников, то это не пари, а азартная игра в узком смысле слова.

Кроме того, пари классифицируются на два вида — тотализатор и букмекерское пари — в зависимости от способа определения суммы выигрыша. В букмекерском пари (пример — рулетка или денежно-вещевая лотерея) сумма выигрыша фиксирована и не зависит от количества играющих, суммы сделанных ставок или числа выигравших. Выигрыш в тотализаторе (например, на скачках или бегах) будет тем больше, чем крупнее призовой фонд, чем выше сумма выигрышной ставки и ниже вероятность выигрыша.

Договор о проведении игр или пари обычно трактуется как реальный, т.е. он считается заключенным с момента, когда игроки сделали свои ставки, сформировали призовой фонд («банк»). Такая схема удобна организатору игр, ибо в случае выигрыша ему не нужно понуждать проигравшего к уплате долга. Однако ничто не препятствует и заключению консенсуального договора о проведении игр или пари, если это позволяют правила игры.

Договор о проведении игры считается также возмездным, так как имущественному предоставлению одной стороны (ставке игрока) корреспондирует встречное предоставление шансов на выигрыш со стороны организатора игр. Понятно, вероятность выигрыша не всегда воплощается в реальность, и она может быть исчислена в денежном выражении и также носит имущественный характер.

С позиции содержания данный договор может быть как односторонне-, так и двусторонне обязывающим. Пари оформляются односторонними договорами, в которых обязанность по выплате выигрыша лежит только на одной стороне — организаторе пари

(букмекере или устроителе тотализатора). Азартные игры предполагают наличие встречных обязанностей у всех сторон соглашения.

Игры и пари носят рисковый характер. Это договоры, в которых одна из сторон (организатор) в игре непосредственно не участвует и, значит, своим имуществом не рискует, не являются договорами о проведении азартных игр или пари. В таких случаях речь может идти о договоре оказания услуг (по организации игры), договоре аренды (игрового инвентаря или места) или иной сделке.

Договор о проведении игр или пари сам по себе не порождает обязательственных отношений между сторонами. Ведь обязательство — это правоотношение, опосредующее товарное перемещение материальных благ от одного лица к другому. А непосредственно после заключения договора о перемещении материальных благ не идет и речи, неизвестно, кто из участников приобретает по договору имущество, а кто потеряет. Ввиду того, что данный договор всегда является условной сделкой, именно наступление условия, предусмотренного договором, и дает начало соответствующему обязательству. Отсюда обязательство по выплате выигрыша возникает на основе сложного юридического состава, который включает два юридических факта: сам договор и наступившее условие. В играх это условие (победа одного из игроков) реализуется путем совершения последовательности односторонних действий игроков (например, ходов в карточных играх). Вероятно, этим и объясняется то, что игры и пари традиционно изучаются в ряду обязательств из односторонних действий.

Согласно ст. 426, 1063 ГК РФ и ст. 2 Федерального закона от 31 июля 1998 г. № 142 «О налоге на игорный бизнес»[1] можно заключить, что договор о проведении игр или пари не является публичным. Между тем рассматриваемое соглашение является самостоятельным типом гражданско-правового договора и регулируется не нормами о возмездном оказании услуг, а ст. 1062 и 1063 ГК РФ. В то же время этот договор в большинстве случаев является договором присоединения (ст. 428 ГК РФ).

Обычно обязательства из договоров о проведении игр или пари носят натуральный характер. В связи с этим натуральными будут называться обязательства, лишенные исковой защиты, т.е. такие, в которых права кредитора защищаются не собственным иском, а отказом в удовлетворении должника. Таковы, например, обязательства с истекшим сроком исковой давности (если должник заявил о применении исковой давности и суд не восстановил пропу-

[1] СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3820.

щенного срока). По истечении срока исковой давности кредитор уже не может требовать принудительного осуществления своего права в порядке искового производства. Но если бывший должник по истечении срока исковой давности добровольно исполнит такое натуральное обязательство (независимо от мотивов поступка), то впоследствии он уже не сможет требовать обратной передачи ему имущества, отданного кредитору. Ведь исполнение по натуральному обязательству не считается исполнением недолжного и может быть удержано кредитором.

В рассматриваемых обязательствах выигравшая сторона, по общему правилу, не может потребовать уплаты выигрыша через суд, о чем говорит ст. 1062 ГК РФ, лишающая требования, основанные на играх или пари, судебной зашиты. Однако если должник добровольно заплатит свой долг, а затем потребует возврата уплаченного, ему также на основании ст. 1062 ГК РФ будет отказано в исковых требованиях. За кредитором будет признано право на удержание выигрыша. Но только этим и ограничивается закон в регулировании натуральных обязательств.

Юридически значимые обязательства возникают из рассматриваемых договоров лишь в случаях, прямо предусмотренных законом. К ним относятся обязательства с участием лиц, которые приняли участие в играх или пари под влиянием обмана, насилия, угрозы или злонамеренного соглашения их представителя с организатором игр или пари (ст. 1062 ГК РФ), и обязательства, которые возникают из разрешенных государством (лицензируемых) азартных игр или пари (ст. 1063 ГК РФ). Во всех остальных случаях договоры об играх или пари порождают лишь натуральные обязательства, и они лишены судебной защиты.

Стороны договора о проведении игры или пари — организатор и участник (игрок). Согласно п. 1 ст. 1062 ГК РФ организатором азартной игры или пари может выступать Российская Федерация, ее субъекты, муниципальные образования, а также предприниматели (индивидуальные или коллективные), получившие от уполномоченного государственного или муниципального органа соответствующую лицензию. Игроком (участником пари) может быть любое дееспособное физическое лицо.

Как и во всех других договорах гражданского права, предмет — размер и порядок определения выигрыша — является существенным условием договора.

Сумма, которой игрок рискует ради выигрыша, является ценой данного договора и чаще всего именуется ставкой. Однако к

числу существенных условий договора она не относится (п. 3 ст. 424 ГК РФ).

Срок договора о проведении игр или пари всегда имеет существенное значение. Если он сторонами не согласован, договор считается незаключенным. Но существенный характер имеет лишь срок проведения игры или пари, но не выплаты выигрыша. Последний может быть и не согласован сторонами, в этом случае он равен 10 дням с момента подведения итогов игр (п. 4 ст. 1063 ГК РФ). Обычно срок проведения той или иной игры или пари обусловлен их характером. Так, договорившись об игре в рулетку, стороны соглашаются с тем, что игра начнется немедленно по окончании ставок и закончится тогда, когда остановится колесо рулетки. Согласовывая предмет договора, стороны часто предопределяют и его срок.

Форма рассматриваемого договора подчиняется общим правилам гражданского права о форме сделок. ГК РФ исходит из того, что выдача игроку лотерейного билета, квитанции или иного документа в случаях, когда это предусмотрено правилами организации игр или пари, является способом оформления соглашения (п. 2 ст. 1063 ГК РФ). Разумеется, лотерейный билет или аналогичный документ не тождественны письменной форме сделки. В этом случае несоблюдению обязательной письменной формы договора не придается правового значения.

Содержание договора — это корреспондирующие права и обязанности сторон. Их объем различен в зависимости от того, идет ли речь об организации азартной игры или о проведении пари.

Основными обязанностями организатора пари являются определение выигравшего в споре, подсчет причитающегося ему выигрыша и выплата последнего. Если же сбылся прогноз самого организатора, то он может обратить в свою собственность ставку, сделанную проигравшим игроком, в связи с тем, что игрок не несет никаких обязанностей перед организатором. В случае победы игрок вправе требовать выплаты ему выигрыша в тех размере и форме (денежной или натуральной), которые были предусмотрены правилами пари.

Чтобы определить победителя азартной игры, необходимо с участием игрока произвести розыгрыш призового фонда. Обязанностью обеих сторон договора является совершение необходимых для этого фактических действий. Обе стороны обязаны играть по согласованным правилам, иначе следует считать, что нарушитель правил игры своими действиями недобросовестно содействовал (или, наоборот, препятствовал) наступлению условия сделки (условия определения победителя). Нарушивший правила проигрывает игру,

а весь выигрыш получает его соперник. Если в игре побеждает участник, а не организатор, возникает обязательство последнего по выплате ему выигрыша, аналогичное обязательству из пари. И напротив, если участник проигрывает, организатор игры приобретает его ставку.

Согласно гл. 25 ГК РФ ответственность в данном случае строится по стандартной схеме гражданско-правовой ответственности.

Организатор игры или пари, не выплативший причитающийся участнику выигрыш, обязан возместить ему причиненные этим убытки в полном объеме. Кроме того, за участником сохраняется право требовать выплаты ему самого выигрыша (п. 5 ст. 1063 ГК РФ). Игрок не может взыскать причитающийся ему выигрыш дважды: первый раз — в виде упущенной выгоды, а второй — в качестве собственно выигрыша. И данное правило имеет смысл в тех случаях, когда выигрыш должен выдаваться в натуральной (вещевой) форме.

Нарушение условий договора о проведении азартных игр возможно и до момента возникновения соответствующего обязательства. Если организатор может отказаться от проведения игры в установленный договором срок (отменить игру, перенести и др.), в этом случае закон (ст. 1063 ГК РФ) обязывает его возместить лишь причиненный игроку реальный ущерб. Нельзя возлагать на организатора игр обязанность компенсировать упущенную игроком выгоду, когда у организатора заведомо не было шансов на победу (если игра не проводилась).

ГЛАВА 36

Обязательства, возникающие вследствие причинения вреда

36.1. Общие положения о возмещении вреда. Отдельные виды ответственности

Закон установил (ст. 8, 307 ГК РФ), что к основаниям возникновения гражданских обязательств относится и причинение вреда другому лицу. Причинение вреда личности или имуществу является в этом смысле юридическим фактом, с которым закон связывает возникновение обязательственных отношений.

Само причинение вреда трактуется цивилистами как нанесение имущественного ущерба, который может быть выражен в денежной оценке. Между лицом, которое причинило вред, и потерпевшим устанавливается гражданское правоотношение, вследствие которого причинитель обязан возместить потерпевшему конкретные причиненные убытки. Обязательства из причинения вреда, или деликтные обязательства, направлены на урегулирование имущественных отношений в случае их нарушения, на ликвидацию последствий противоправных проявлений в рассматриваемой сфере.

Субъектами деликтных обязательств являются потерпевший и лицо, ответственное за причинение вреда: граждане и юридические лица. Потерпевший выступает в роли кредитора, а лицо, ответственное за причинение вреда, — в качестве должника.

Возмещение причиненного вреда — это форма гражданско-правовой, внедоговорной ответственности, которая, в отличие от договорной ответственности, наступает лишь при наличии вреда.

Элементами состава гражданского правонарушения являются: наступление вреда; противоправное поведение причинителя вреда; причинная связь между противоправным поведением, вина причинителя вреда.

Вред выступает в виде ущерба (убытка), нанесенного потерпевшему. Это стоимость утраченного или поврежденного имущества, доходы, которые потерпевший мог бы получить, если бы оно не было повреждено или утрачено.

Противоправность поведения причинителя вреда — это нарушающее защищаемое законом право и противоречащее правовым

нормам действие или бездействие правонарушителя в рассматриваемой сфере. Потерпевший не должен доказывать, что вред причинен противоправно, причинитель доказывает правомерный характер своего поведения.

Причинная связь между противоправным поведением и наступившим вредом — это связь, взаимообусловленность событий и фактов, которые подтверждают, что вред причинен в результате неправомерного поведения ответчика, а не какого-либо другого обстоятельства.

Вина — это психическое состояние причинителя вреда при совершении вреда, причинении убытков (умысел, неосторожность, небрежность и др.).

Рассмотрим ответственность юридического лица или гражданина за вред, причиненный его работником. Так, если данный вред причинен работником при исполнении трудовых обязанностей, имущественная ответственность возлагается на работодателя (ст. 1068 ГК РФ). При этом в качестве работника выступают граждане, которые выполняют работу на основании трудового договора (контракта), а также 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, который причинен их участниками (членами) при осуществлении ими предпринимательской, хозяйственной или иной деятельности товарищества или кооператива.

Если же причинение вреда гражданину или юридическому лицу имеет место в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц данных органов, в том числе в результате издания акта указанных органов, не соответствующего закону или иному правовому акту, то в такой ситуации вред возмещается за счет казны Российской Федерации, ее субъекта или казны муниципального образования (ст. 16, 1069 ГК РФ). От имени казны выступают соответствующие финансовые органы, если иное не предусмотрено законом.

Закон (ст. 1070 ГК РФ) при этом устанавливает специальные основания ответственности для отдельной категории государственных органов и должностных лиц. Вред, причиненный гражданину в результате незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в отношении него в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ, возмещается за счет

казны Российской Федерации или казны ее субъекта, или казны муниципального образования в полном объеме независимо от вины. Специальный характер оснований ответственности заключается в наличии вины причинителя вреда. Условия и порядок возмещения вреда в этих случаях определяются действующим законодательством.

Ответственность за вред, причиненный несовершеннолетними в возрасте до 14 лет (ст. 1073 ГК РФ), несут его законные представители, если не докажут, что вред возник не по их вине.

Закон установил, что к представителям указанного несовершеннолетнего относятся родители (усыновители) или опекуны; лечебные учреждения, учреждения социальной защиты, образовательные, воспитательные, лечебные и иные учреждения, под надзором которых малолетний находился в момент причинения вреда; лица, осуществляющие надзор за ними по договору. Для возложения ответственности необходимо наличие причинной связи между действиями малолетних и наступившим вредом.

Согласно закону, родители несут ответственность за вред, который причинен их малолетними детьми, независимо от того, живут ли они совместно или нет с детьми — причинителями вреда.

Согласно закону ответственность представителей малолетних наступает, если не будет доказано, что вред возник не по их вине (неосуществление должного надзора за несовершеннолетними, а также безответственное отношение к их воспитанию). Ответственность возлагается на законных представителей за вину малолетних как за их собственную вину. Она не прекращается с достижением малолетним полной дееспособности или получением им имущества, достаточного для возмещения вреда. Ответственные за вред законные представители не имеют права требования к малолетнему причинителю вреда по достижении им дееспособности (п. 4 ст. 1081 ГК РФ).

В случае смерти родителей (усыновителей), опекунов либо других ответственных за малолетних граждан или если они не имеют достаточных средств для возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, а сам причинитель вреда, ставший полностью дееспособным, обладает такими средствами, суд с учетом имущественного положения потерпевшего и причинителя вреда, а также других обстоятельств может принять решение о возмещении вреда полностью или частично за счет самого причинителя вреда.

Что касается ответственности за вред, причиненный несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет (ст. 1074 ГК РФ), то они самостоятельно несут ответственность за причиненный вред на общих основаниях, и лишь в случаях, когда у них нет доходов или иного

имущества, достаточных для возмещения вреда, он должен быть возмещен полностью или в части его родителями (усыновителями) или попечителями, если они не докажут, что вред возник не по их вине. По закону обязанность родителей (усыновителей), попечителя и соответствующего учреждения по возмещению вреда, причиненного несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет, прекращается: по достижении совершеннолетия; в случаях, когда у ребенка до достижения совершеннолетия появились доходы или иное имущество, достаточные для возмещения вреда: когда он до достижения совершеннолетия приобрел дееспособность.

Такой же механизм привлечения к ответственности возникает и в случае причинения вреда недееспособным гражданином — причиненный им вред возмещается его опекуном или организацией, обязанной осуществлять за ним надзор, если они не докажут, что вред возник не по их вине (ст. 1076 ГК РФ). Обязанность этих лиц по возмещению вреда не прекращается в случае последующего признания гражданина дееспособным. Однако если опекун умер или не имеет достаточных средств для возмещения вреда, суд с учетом всех обстоятельств может принять решение о возмещении вреда полностью или частично за счет самого причинителя вреда.

Закон по-иному решает вопрос об ответственности за вред, причиненный гражданином, ограниченным в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами, — он сам обязан возместить причиненный им вред (ст. 1077 ГК РФ).

Однако возможна ситуация, когда вред причинен лицом, которое не могло понимать значения своих действий или руководить ими вследствие психического расстройства, но решения суда о признании его недееспособным не было. В таком случае обязанность возместить вред может быть возложена судом на проживающих совместно с этим лицом его трудоспособных родственников; с супруга, родителей, совершеннолетних детей в случае, если они знали о психическом расстройстве причинителя вреда, но не ставили вопрос о признании его недееспособным (ст. 1078 ГК РФ).

Закон установил ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности. Под источником повышенной опасности понимается деятельность, осуществление которой создает повышенную опасность из-за невозможности всеобъемлющего контроля над ней со стороны человека: использование транспортных средств, механизмов, электрической энергии высокого напряжения, атомной энергии, взрывчатых веществ, сильнодействующих ядов и т.п.; строительная и иная, связанная с нею, деятельность, и др. Вред, причиненный источником повышенной опасности, обязан

возместить его владелец, если не докажет, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего (п. 1 ст. 1079 ГК РФ). В данном случае вина не входит в состав оснований для ответственности при причинении вреда источником повышенной опасности. В качестве владельца источника повышенной опасности выступает юридическое лицо или гражданин, которые владеют указанным источником на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления либо на ином законном основании (на праве аренды, по доверенности на право управления транспортным средством).

Согласно ГК РФ, владелец источника повышенной опасности не отвечает за вред, который причинен этим источником, если докажет, что источник выбыл из его владения в результате противоправных действий других лиц (п. 2 ст. 1079). В такой ситуации ответственность несут лица, противоправно завладевшие источником. При наличии вины владельца источника повышенной опасности в противоправном изъятии этого источника из его владения ответственность может быть возложена как на владельца, так и на лицо, которое незаконно завладело указанным источником. При этом владельцы источников повышенной опасности солидарно несут ответственность за вред, причиненный в результате взаимодействия этих источников (например, столкновение транспортных средств) третьим лицам. Согласно ГК РФ вред, причиненный в результате взаимодействия источников повышенной опасности их владельцам, возмещается на общих основаниях, т.е. в зависимости от степени вины каждого из них (п. 3 ст. 1079).

Вред, причиненный совместно лицами, не только в результате взаимодействия источников повышенной опасности, но и в других случаях, например, при совершении преступления, возмещается такими лицами перед потерпевшим солидарно; по заявлению потерпевшего и в его интересах суд вправе возложить на лиц, совместно причинивших вред, ответственность в долях.

Лицо, которое возместило вред, причиненный другим лицом (работником при исполнении им служебных, должностных или иных 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. Причинитель вреда, который возместил совместно причиненный вред, может требовать с каждого из других причинителей вреда долю выплаченного потерпевшему возмещения в размере, соответствующем степени вины этого причинителя вреда. При невозможности определить степень вины доли признаются равными. Российская Федерация, ее субъект 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. Право регресса не возникает у лиц, возместивших вред, причиненный недееспособными или несовершеннолетними лицами (ст. 1073—1076 ГК РФ). Эти лица не имеют права регресса к причинителю вреда.

36.2. Возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина, или вследствие недостатков товаров, работ или услуг. Компенсация морального вреда

Согласно закону, в результате травмы, увечья, профессионального заболевания или иного повреждения здоровья убытки гражданина могут выражаться в утраченном заработке, доходе и дополнительных расходах, связанных с таким повреждением. Вред, причиненный жизни или здоровью гражданина при исполнении договорных обязательств, а также при исполнении обязанностей военной службы, службы в милиции и других обязанностей возмещается по правилам ГК РФ, если законом или договором не предусмотрен более высокий размер ответственности (ст. 1084 ГК РФ).

В случае причинения гражданину увечья или при ином повреждении его здоровья возмещению подлежат утраченный потерпевшим заработок (доход), который он имел либо определенно мог иметь, а также дополнительные расходы, которые вызваны повреждением здоровья, в том числе расходы на лечение, питание, приобретение лекарств, протезирование, посторонний уход, санаторно-курортное лечение, приобретение специальных транспортных средств, подготовку к другой профессии и др., если установлено, что потерпевший нуждается в этих видах помощи и ухода и не имеет права на их бесплатное получение. При определении утраченного заработка (дохода) пенсия по инвалидности, назначенная потерпевшему в связи с увечьем или иным повреждением здоровья, а равно другие пенсии, пособия и иные выплаты, которые назначены как до, так и после причинения вреда здоровью, не принимаются во внимание и не влекут уменьшения размера возмещения вреда. В счет возмещения вреда не засчитывается также заработок (доход), который получал потерпевший после повреждения здоровья (ст. 1085 ГК РФ).

Размер подлежащего возмещению утраченного потерпевшим заработка (дохода) определяется в процентах к его среднему месячному заработку (доходу) до увечья или иного повреждения здоровья, утраты им трудоспособности, соответствующих степени утраты потерпевшим профессиональной трудоспособности, а при отсутствии профессиональной трудоспособности — степени утраты общей тру-

доспособности. В состав утраченного заработка (дохода) потерпевшего включаются все виды оплаты его труда по трудовым и гражданско-правовым договорам (подряда, поручения, комиссии и т.п.) как по месту основной работы, так и по совместительству, облагаемые подоходным налогом. При этом не учитываются выплаты единовременного характера, в частности, компенсация за неиспользованный отпуск и выходное пособие при увольнении. Все виды заработка (дохода) учитываются в суммах, начисленных до удержания налогов (ст. 1086 ГК РФ).

Если же потерпевший на момент причинения вреда не работал, учитывается (по его желанию) заработок до увольнения или обычный размер вознаграждения работника его квалификации в данной местности, но не менее пятикратного установленного законом минимального размера оплаты труда. Если в заработке (доходе) потерпевшего произошли до причинения ему повреждения здоровья изменения, улучшающие его имущественное положение при определении его среднемесячного заработка (дохода), учитывается только заработок (доход), который он получил или должен был получить после соответствующего изменения.

Когда в качестве потерпевшего выступает несовершеннолетний, не достигший возраста 14 лет (малолетний) и не имеющий заработка (дохода), то лицо, ответственное за причиненный вред, обязано возместить расходы, которые вызваны повреждением здоровья. При достижении малолетним потерпевшим возраста 14 лет, а также в случае причинения вреда несовершеннолетнему в возрасте от 14 до 18 лет, не имеющему заработка (дохода), лицо, которое ответственно за причиненный вред, обязано возместить потерпевшему помимо расходов, вызванных повреждением здоровья, также вред, связанный с утратой или уменьшением его трудоспособности, исходя из пятикратного установленного законом минимального размера оплаты труда. Если ко времени повреждения его здоровья несовершеннолетний имел заработок, то вред возмещается исходя из размера этого заработка, но не ниже пятикратного установленного законом минимального размера оплаты труда. После начала трудовой деятельности несовершеннолетний, здоровью которого был ранее причинен вред, может требовать увеличения размера возмещения вреда исходя из получаемого им заработка, но не ниже размера вознаграждения, установленного по занимаемой им должности или заработка работника той же квалификации по месту его работы (ст. 1087 ГК РФ).

В случае смерти потерпевшего право на возмещение вреда имеет определенный в п. 1 ст. 1088 ГК РФ круг лиц, для которых потерпевший являлся кормильцем. К ним относятся: нетрудоспособные лица, состоящие на иждивении умершего или имеющие ко

дню его смерти право на получение от него содержания; ребенок умершего, родившийся после его смерти; один из родителей, супруг либо другой член семьи независимо от его трудоспособности, который не работает и занят уходом за находившимся на иждивении умершего его детьми, внуками, братьями и сестрами, не достигшими возраста 14 лет либо хотя и достигшими указанного возраста, но по заключению медицинских органов нуждающимися по состоянию здоровья в постороннем уходе; лица, состоявшие на иждивении умершего и ставшие нетрудоспоспособными в течение пяти лет после его смерти.

Один из родителей, супруг либо другой член семьи, не работающий и занятый уходом за детьми, внуками, братьями и сестрами умершего и ставший нетрудоспособным в период осуществления ухода, сохраняет право на возмещение вреда после окончания ухода за этими лицами.

Закон по-разному определяет срок существования права на возмещение вреда в связи с потерей кормильца для отдельных категорий таких лиц. Вред в соответствии с п. 2 ст. 1088 ГК РФ возмещается: несовершеннолетним — до достижения возраста 18 лет; учащимся старше 18 лет — до окончания учебы в учебных учреждениях по очной форме обучения, но не более чем до 23 лет; женщинам старше 55 лет и мужчинам старше 60 лет — пожизненно; инвалидам — на срок инвалидности; одному из родителей, супругу либо другому члену семьи, занятому уходом за находившимися на иждивении умершего его детьми, внуками, братьями и сестрами, — до достижения ими возраста 14 лет либо изменения состояния здоровья.

Лицам, имеющим право на возмещение вреда в связи со смертью кормильца, вред возмещается в размере той доли заработка (дохода) умершего, определенного по правилам ст. 1086 ГК РФ, которую они получали или имели право получать на свое содержание при его жизни. При определении возмещения вреда этим лицам в состав доходов умершего наряду с заработком (доходом) включаются получаемые им при жизни пенсия, пожизненное содержание и другие подобные выплаты. При этом 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 вреда не засчитываются.

Лица, ответственные за вред, вызванный смертью потерпевшего, обязаны возместить необходимые расходы на погребение лицу, понесшему эти расходы. Пособие на погребение, полученное гражданами, понесшими эти расходы, в счет возмещения вреда не засчитывается.

Законом установлена также возможность изменения размера возмещения вреда (ст. 1090 ГК РФ). Так, с течением времени по-

следствия увечья могут увеличивать свое влияние на здоровье потерпевшего. Ввиду этого потерпевший, частично утративший трудоспособность, может в любое время потребовать от лица, на которое возложена обязанность возмещения вреда, соответствующего увеличения размера возмещения, если трудоспособность потерпевшего в дальнейшем уменьшилась в связи с причиненным повреждением здоровья по сравнению с той, которая оставалась у него к моменту присуждения ему возмещения вреда. Но возможна и обратная ситуация, и тогда лицо, на которое возложена обязанность возмещения вреда, причиненного здоровью потерпевшего, может потребовать соответствующего уменьшения размера возмещения, если трудоспособность потерпевшего возросла по сравнению с той, которая была у него к моменту присуждения возмещения вреда. Изменения в имущественном положении потерпевшего и причинителя вреда также могут явиться основанием для изменения размера компенсации.

Возмещение вреда, вызванного уменьшением трудоспособности или смертью потерпевшего, производится ежемесячными платежами. При наличии уважительных причин суд с учетом возможностей причинителя вреда может по требованию гражданина, который имеет право на возмещение вреда, присудить ему причитающиеся платежи единовременно, но не более чем за три года. Суммы в возмещение дополнительных расходов могут быть присуждены на будущее время в пределах сроков, определяемых на основе заключения медицинской экспертизы, а также при необходимости предварительной оплаты стоимости соответствующих услуг и имущества, в том числе приобретения путевки, оплаты проезда, оплаты специальных транспортных средств.

В случае смерти гражданина, ответственного за причинение вреда, обязанность по возмещению вреда переходит к его наследникам в пределах стоимости наследственного имущества. При реорганизации юридического лица, признанного ответственным за вред, причиненный жизни или здоровью, обязанность по выплате соответствующих платежей несет его правопреемник. К нему же предъявляются требования о возмещении вреда. При ликвидации юридического лица, который признан в установленном порядке ответственным за вред, причиненный жизни или здоровью, платежи должны быть капитализированы для выплаты их потерпевшему по правилам, установленным законом или иными правовыми актами (ст. 1093 ГК РФ).

Относительно возмещения вреда, причиненного вследствие недостатков товаров, работ или услуг (ст. 1095—1098 ГК РФ), следует отметить то, что вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу гражданина либо имуществу юридического лица из-за конструктивных рецептурных или иных недостатков товара, работы или

услуги, а также из-за недостатков или недостаточной информации о товаре (работе, услуге), возмещается продавцом или изготовителем товара, лицом, выполнившим работу или оказавшим услугу (исполнителем), независимо от их вины и от того, состоял потерпевший с ними в договорных отношениях или нет.

Закон требует, чтобы товар (работа, услуга) должны приобретаться в потребительских целях, а не для использования в предпринимательской деятельности. Вред возмещается, если он возник в течение установленных сроков годности или срока службы товара (работы, услуги), а если срок годности или срок службы не установлен — в течение 10 лет со дня производства товара (работы, услуги). Независимо от срока причинения вред должен возмещаться, если срок годности или срок службы не установлен или потребитель не был предупрежден о необходимых действиях по истечении срока годности или срока службы и возможных последствиях при невыполнении указанных действий или ему не была предоставлена полная и достоверная информация о товаре (работе, услуге).

При этом сроком годности считается период, по истечении которого товар (работа) непригоден для использования по назначению; срок службы — это период, в течение которого изготовитель (исполнитель) должен обеспечивать потребителю возможность использования товара (работы) по назначению и нести ответственность за существенные недостатки товара (ст. 5 Закона о защите прав потребителей).

Обычно срок годности устанавливается на продукты питания, парфюмерно-косметические товары, медикаменты, товары бытовой химии и иные подобные товары (работы), срок службы устанавливается на товары (работы), предназначенные для длительного использования. Продавец или изготовитель товара, исполнитель работы, услуг освобождаются от ответственности, если докажут, что вред возник из-за непреодолимой силы или нарушения потребителем установленных правил пользования товаром, результатами работы, услуги или их хранения (ст. 1098 ГК РФ).

Основные правила компенсации морального вреда установлены в ст. 151, 152, 1099—1101 ГК РФ. Моральный вред подлежит компенсации, если он причинен гражданину действиями, нарушающими личные неимущественные права гражданина или посягающими на принадлежащие ему иные нематериальные блага. При причинении вреда действиями, нарушающими другие права гражданина, моральный вред подлежит компенсации только в случаях, специально предусмотренных законом (Закон РФ «О защите прав потребителей», Федеральный закон от 24 ноября 1996 г. «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»). Для возникновения права

на компенсацию морального вреда необходимо одновременное наличие следующих условий: претерпевание гражданином морального вреда, т.е. физических или нравственных страданий; противоправное действие (бездействие) причинителя вреда, нарушающее принадлежащие гражданину неимущественные права или посягающее на принадлежащие ему другие нематериальные блага; причинная связь между противоправным действием (бездействием) и моральным вредом; вина причинителя вреда. При этом компенсация морального вреда возможна только в отношении гражданина.

Согласно ст. 1100 ГК РФ компенсация морального вреда осуществляется независимо от вины причинителя вреда в случаях, когда: вред причинен жизни или здоровью гражданина деятельностью, создающей повышенную опасность для окружающих; при этом обязанность компенсации морального вреда возлагается на юридическое лицо или гражданина, которые владеют источником повышенной опасности; вред причинен гражданину в результате его незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в отношении него в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ; вред причинен распространением сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию человека.

Закон (п. 1 ст. 1101 ГК РФ) предусматривает единственную форму компенсации морального вреда — денежную, т.е. это единственная форма, в которой суд может взыскать компенсацию с причинителя вреда. Однако причинитель вреда может добровольно совершить действия, направленные на сглаживание перенесенных потерпевшим страданий (уход за потерпевшим, оказание иной помощи, передача какого-либо имущества). Такого рода действия будут учтены судом при определении размера компенсации, если потерпевший все-таки предъявит иск.

Согласно ст. 151, 1099 ГК РФ размер компенсации определяется судом. До тех пор, пока суд не определил его, этого размера не существует, поскольку закон не установил какого-либо денежного эквивалента «единицы страданий», оставив решение вопроса на усмотрение суда.

ГЛАВА 37

Обязательства вследствие неосновательного обогащения

Обязательства вследствие неосновательного обогащения относятся к числу внедоговорных и регулируемых ст. 1102—1109 ГК РФ.

Согласно ГК РФ лицо, которое без установленных законом, иными нормативными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение) за исключением указанных в законе случаев.

Главной особенностью данного обязательства является то, что оно возникает между лицами, одно из которых обогащается (его имущество увеличивается или сберегается) за счет определенного уменьшения имущества другого лица. Вторая характерная черта рассматриваемых обязательств заключается в том, что отсутствуют правовые основания для такого обогащения. Приобретение или сбережение имущества за счет другого лица имеет место без оснований, установленных законом, иными правовыми актами или сделкой; основание или отсутствует с самого начала, или отпало позднее, при этом определяющее значение закон придает самому факту неосновательного приобретения или сбережения имущества.

В ст. 1102 ГК РФ выделяются два вида неосновательного обогащения: неосновательное приобретение имущества и неосновательное сбережение имущества. Необходимо различать обязательства из неосновательного приобретения имущества и обязательства из неосновательного сбережения имущества. Однако в чем бы ни заключалось неосновательное обогащение (в виде приобретения или сбережения), оно подлежит возврату целиком. В этом состоит главная особенность данного вида обязательств.

Кроме того, обязательства из неосновательного обогащения могут возникнуть как между лицами, которые состоят между собой в договорных отношениях (например, при уплате долга должником после его оплаты поручителем), так и между лицами, которые договорными отношениями не связаны. Соответственно, субъектами этого обогащения являются: лицо, которое неосновательно пробре-

ло или сберегло имущество (должник), и потерпевший, за счет которого дожник приобрел или сберег имущество (кредитор). Как должником, так и кредитором могут быть и граждане, и юридические лица.

Предмет этого обязательства — действия неосновательно обогатившегося лица по возврату потерпевшему неосновательно приобретенного или сбереженного имущества.

Согласно ГК РФ основной обязанностью должника является возвращение в натуре имущества, составляющего неосновательное обогащение приобретателя (п. 1 ст. 1104). Потерпевшему возвращается не та же вещь, которая ему принадлежала, а равноценная, т.е. однородная. Приобретатель должен возвратить неосновательно приобретенное имущество сразу же после того, как он узнал или должен был узнать о неосновательности своего обогащения. Отказ исполнить данную обязанность влечет ответственность приобретателя перед потерпевшим и за недостачу или ухудшение неосновательно приобретенного или сбереженного имущества. До момента, когда приобретатель узнал о незаконности своего обогащения, он отвечает только за умышленные и совершенные по грубой неосторожности его недостачу или ухудшение (п. 2 ст. 1104 ГК РФ).

Когда же вернуть в натуре указанное имущество невозможно, то приобретатель должен возместить потерпевшему действительную его стоимость на момент его приобретения (п. 1 ст. 1105 ГК РФ). Это та стоимость имущества, которую приобретатель вынужден был бы заплатить за него при его покупке. Это положение применимо и тогда, когда указанное имущество было продано приобретателем по более низкой цене или передано по безвозмездной сделке. Если приобретатель не возместил стоимость имущества немедленно после того, как узнал о неосновательности своего обогащения, то он должен возместить и убытки, которые вызваны последующим изменением стоимости указанного имущества.

ГК РФ возлагает на должника также обязанность возвратить или возместить потерпевшему все доходы, которые он получил после того, как узнал или должен был узнать о неосновательности обогащения (п. 1 ст. 1107). Однако доходы, полученные до этого момента, возвращению не подлежат.

Согласно п. 1 ст. 1107 ГК РФ приобретатель должен вернуть или возместить потерпевшему и те доходы, которые он должен был извлечь из данного имущества. Имеется в виду упущенная выгода потерпевшего, т.е. те доходы, которые он получил бы при использовании этого имущества. Если неосновательно были приобретены или сбережены денежные средства, на сумму неосновательного обогащения подлежат начислению проценты за пользование чужими

средствами (ст. 395 ГК РФ) с того времени, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности полученных или сбереженных денежных средств (п. 2 ст. 1107 ГК РФ).

ГК РФ обязывает также потерпевшего (кредитора) возместить приобретателю понесенные им затраты на сохранение и содержание имущества (ст. 1108 ГК РФ). Эта обязанность возникает с того времени, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности обогащения. Кредитор же освобождается от этой обязанности, если приобретатель умышленно удерживал имущество, подлежащее возврату.

ГК РФ называет случаи, когда имущество, переданное другому лицу без правовых оснований, не может быть истребовано обратно как неосновательно приобретенное. В частности, не подлежит возврату в качестве неосновательного обогащения: имущество, переданное во исполнение обязательства до наступления срока исполнения, если обязательством не предусмотрено иное; имущество, которое передано во исполнение обязательства по истечении срока исковой давности; заработная плата и приравненные к ней платежи, пенсии, пособия, стипендии, возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, алиментные и иные денежные средства, предоставленные гражданину в качестве средства к существованию, при отсутствии недобросовестности с его стороны и счетной ошибки; денежные суммы и иное имущество, которое предоставлено во исполнение несуществующего обязательства, если приобретатель докажет, что лицо, требующее возврата имущества, знало об отсутствии обязательства либо предоставило имущество в целях благотворительности (ст. 1109 ГК РФ).

Вышеназванные случаи различны по своей юридической характеристике. Например, основывается на сделке и не может влечь последствий, предусмотренных ст. 1102 ГК РФ, передача имущества во исполнение обязательства до наступления срока исполнения. Не противоречит закону также передача имущества во исполнение обязательства по истечении срока исковой давности. В этих случаях действительно имеет место передача имущества, которое не должно передаваться в данный момент. Но неосновательно выплаченная заработная плата, платежи, пенсии и др. приводят к неосновательному приобретению имущества получившими его лицами. Хотя обязательства по его возврату в силу содержащегося в ст. 1109 ГК РФ правила в этих случаях не возникает.

Раздел VII

Наследственное право

Глава 38. Наследственное право

ГЛАВА 38

Наследственное право

38.1. Общие положения о наследстве

Различные аспекты наследования регулируются частью третьей ГК РФ (раздел V «Наследственное право») от 26 ноября 2001 г. (с изм. от 3 июня 2006 г.)[1], введенной в действие с 1 марта 2006 г.

Общепринято, что наследование по своей гражданско-правовой природе — это преемство, хотя в странах англосаксонской системы права (США, Великобритании, Канаде, Австралии и др.) при наследовании реализуется не преемство в правах и обязанностях, а ликвидация имущества наследодателя. Иными словами, осуществляются сбор причитавшихся ему долгов, оплата его долгов, погашение его налогов, иных обязанностей и т.д. А наследники получают право на чистый остаток. И все это происходит в рамках особой процедуры, именуемой «администрированием» и протекающей под контролем суда.

ГК РФ (гл. 61) четко регламентирует общие положения, относящиеся к наследованию (как правопреемству) в целом. Прежде всего выделяются само понятие наследования, его основания, состав и открытие наследства, а также время, место открытия наследства, лица, которые могут, и лица, которые не могут призываться к наследованию.

В частности, при наследовании осуществляется переход имущества умершего (наследодателя) к одному или нескольким лицам (наследникам) в соответствии с нормами гражданского права. Наследственное имущество переходит к другим лицам в порядке универсального правопреемства, в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент, если иное не установлено ГК РФ (ст. 1110). К наследникам переходят все права и обязанности наследодателя, кроме тех, переход которых в порядке наследования не допускается законом и иными правовыми актами.

Согласно ст. 1112 ГК РФ в состав наследства (наследственное имущество) входят вещи, иное имущество, включая имущественные права и обязанности, которые принадлежали наследодателю на день

---

[1] СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552; 2006. № 23. Ст. 2380.

открытия наследства. По наследству переходят только те имущественные права, которые принадлежали умершему при жизни. В состав наследства не входят:

- права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя (права на алименты, на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина);
- права и обязанности, переход которых не допускается ГК РФ или иными законами;
- личные неимущественные права и другие нематериальные блага.

Наследование осуществляется по завещанию и по закону. Собственник имущества по своей воле может установить лиц, к которым должно перейти имущество после смерти (наследование по завещанию). Для призвания лица в качестве наследника по завещанию требуется наличие следующих юридических фактов: смерть завещателя, наличие завещания, вхождение в круг лиц, в пользу которых сделано завещание, и др.

Если умерший не оставил завещания, действуют нормы о наследовании по закону. В силу этого круг лиц, к которым должно перейти после смерти собственника его имущество, порядок их призвания к наследованию определяются только законом. Основанием призвания к наследованию по закону являются юридические факты, предусмотренные законом, а именно: смерть наследодателя, родство наследника с наследодателем или усыновление им наследника, состояние наследника в браке с наследодателем и др.

Согласно ст. 1113 ГК РФ наследство открывается с наступлением определенных юридических фактов — смерть гражданина или объявление судом гражданина умершим. Только с момента открытия наследства наследник может реализовать свое право на наследство — принять его или отказаться от наследства.

Днем открытия наследства считается день смерти гражданина. При объявлении гражданина умершим днем открытия наследства является день вступления в законную силу решения суда об объявлении гражданина умершим, а в случае, когда в соответствии с п. 3 ст. 45 ГК РФ днем смерти гражданина признан день его предполагаемой гибели, — день смерти, указанный в решении суда. При этом граждане, которые умерли в один и тот же день, считаются в целях наследственного правопреемства умершими одновременно и не наследуют друг после друга. В этом случае к наследованию призываются наследники каждого из них (ст. 1114 ГК РФ).

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя. Если же место жительства наследодателя, обладавшего имуществом на территории Российской Федерации, неизвестно или находится за ее пределами, местом открытия наследства

в Российской Федерации признается место нахождения такого наследственного имущества. Если такое имущество находится в разных местах, местом открытия наследства является место нахождения входящих в его состав недвижимого имущества или наиболее ценной части данного имущества, а при отсутствии недвижимого имущества — место нахождения последнего или его наиболее ценной части. Ценность имущества определяется исходя из его рыночной стоимости.

К наследованию могут призываться граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства (ст. 1116 ГК РФ). К наследованию по завещанию могут также призываться:

- указанные в нем юридические лица, существующие на день открытия наследства;
- Россия, ее субъекты, муниципальные образования, иностранные государства и международные организации.

Наследодатель — это гражданин, имущество которого после его смерти переходит а порядке наследования к другим лицам. Если наследодатель сделал в установленной законом форме распоряжение о судьбе принадлежащего ему имущества на случай своей смерти, он является завещателем, а документ, в котором им было сделано такое распоряжение, — завещанием.

В качестве наследодателя обычно выступает только физическое лицо. Это может быть как гражданин Российской Федерации, так и иностранец или лицо без гражданства. Но не может быть наследодателем любая организация, независимо от того, является ли она юридическим лицом или нет. Не применяется к наследственному праву универсальное правопреемство при реорганизации юридического лица.

При наследовании по закону дееспособность наследодателя не влияет на переход имущества к наследникам, а при наследовании по завещанию он должен быть полностью дееспособным, так как завещание является односторонне обязывающей сделкой, которая совершается лицом, желающим распорядиться наследством на случай смерти.

Наследником называется лицо, к которому непосредственно переходит имущество умершего гражданина. В зависимости от оснований призвания к наследованию различаются наследники по закону и наследники по завещанию.

По закону наследником считается любой гражданин, который находился в живых к моменту смерти наследодателя, а в случае признания его умершим — ко дню вступления в законную силу ре-

шения суда. Дети, которые зачаты при жизни наследодателя, также являются наследниками. Закон охраняет долю в наследстве зачатого, но еще не родившегося ко времени открытия наследства наследника как будущего возможного субъекта права наследования. Ребенок становится наследником и в том случае, если хотя бы прожил после своего рождения несколько минут.

Не оказывает влияния на право гражданина стать наследником его недееспособность (возраст, душевная болезнь и т.д.). Необходимые юридические действия вместо него совершают его законные представители (родители, опекуны).

Если нет наследников ни по закону, ни по завещанию, или ни один из наследников не принял наследство, или все наследники лишены завещателем наследства, имущество умершего переходит к государству.

Согласно ст. 1117 ГК РФ не наследуют ни по закону, ни по завещанию граждане, которые своими умышленными противоправными действиями, направленными против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, способствовали либо попытались способствовать призванию их самих или других лиц к наследованию либо способствовали или пытались способствовать увеличению причитающейся им или другим лицам доли наследства, если эти обстоятельства подтверждены в судебном порядке. Однако граждане, которым наследодатель после утраты ими права наследования завещал имущество, имеют право наследовать это имущество.

Не наследуют по закону родители после детей, в отношении которых родители были в судебном порядке лишены родительских прав и не восстановлены в этих правах ко дню открытия наследства.

По требованию заинтересованного лица суд отстраняет от наследования по закону граждан, злостно уклоняющихся от выполнения возложенных на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя.

Лицо, не имеющее права наследовать или отстраненное от наследования (недостойный наследник), обязано возвратить в соответствии с правилами гл. 60 ГК РФ все имущество, неосновательно полученное им из состава наследства.

Правила ст. 1117 ГК РФ распространяются на наследников, имеющих право на обязательную долю в наследстве, а также соответственно применяются к завещательному отказу (ст. 1137 ГК РФ). В случае, когда предметом завещательного отказа было выполнение определенной работы для недостойного отказополучателя или оказание ему определенной услуги, последний обязан возместить на-

следнику, исполнившему завещательный отказ, стоимость выполненной для недостойного отказополучателя работы или оказанной ему услуги.

38.2. Наследование по завещанию

Наследование по завещанию регулируется гл. 62 ГК РФ (ст. 1118—1140). Распорядиться имуществом в случае смерти может гражданин, обладающий полной дееспособностью, путем совершения завещания. Завещание является односторонне обязывающей сделкой, которая создает права и обязанности после открытия наследства.

Завещатель по своему желанию и усмотрению завещает имущество любым лицам, любым образом определяет доли наследников в наследстве, может лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения, а также включить в завещание иные распоряжения, отменить или изменить его. Свобода завещания ограничивается правилами об обязательной доле в наследстве, установленными ст. 1149 ГК РФ.

Согласно ГК РФ, завещатель распоряжается любым своим имуществом (его частью), в том числе тем, которое может приобрести в будущем. Может быть составлено одно или несколько завещаний, в пользу одного или нескольких лиц, как входящих, так и не входящих в круг наследников по закону. Если же назначенный в завещании наследник или наследник завещателя по закону умрет до открытия наследства, или одновременно с завещателем, или после открытия наследства, не успев его принять, или не примет наследство по другим причинам или откажется от него, либо не будет иметь право наследовать или будет отстранен от наследования как недостойный, завещатель может указать в завещании другого наследника (ст. 1120, 1121).

ГК РФ устанавливает возможность составления следующих завещаний: нотариально удостоверенные завещания (ст. 1125); закрытые завещания (ст. 1126); завещания, приравниваемые к нотариально удостоверенным завещаниям (ст. 1127); завещательные распоряжения правами на денежные средства в банках (ст. 1128); завещания в чрезвычайных обстоятельствах (ст. 1129).

Согласно закону, завещание составляется в письменной форме и удостоверяется нотариусом. В случае, когда право совершения нотариальных действий предоставлено законом должностным лицам органов местного самоуправления и должностным лицам консульских учреждений РФ, завещание может быть удостоверено вместо нотариуса соответствующим должностным лицом (ст. 1 Основ

законодательства РФ о нотариате (утвержденных постановлением ВС РФ от 11 февраля 1993 г. № 4462-1, с изм. от 30 июня 2006 г.)[1].

Несоблюдение установленных ГК РФ правил о письменной форме завещания и его удостоверении влечет недействительность завещания. Составление завещания в простой письменной форме допускается только в виде исключения в случаях, предусмотренных ст. 1129 ГК РФ.

В случае, когда при составлении, подписании, удостоверении завещания или при передаче завещания нотариусу присутствуют свидетели, не могут быть такими свидетелями и не могут подписывать завещание вместо завещателя:

- нотариус или другое удостоверяющее завещание лицо;
- лицо, в пользу которого составлено завещание или сделан завещательный отказ, супруг такого лица, его дети и родители;
- граждане, не обладающие дееспособностью в полном объеме; неграмотные;
- граждане с такими физическими недостатками, которые явно не позволяют им в полной мере осознавать существо происходящего;
- лица, не владеющие в достаточной степени языком, на котором составлено завещание, за исключением случая, когда составляется закрытое завещание.

Однако, если при составлении, подписании, удостоверении завещания или при передаче его нотариусу присутствие свидетеля обязательно, отсутствие одного свидетеля при совершении указанных действий влечет недействительность завещания, а несоответствие свидетеля требованиям, установленным ст. 1124 ГК РФ, может являться основанием признания завещания недействительным.

На завещании должны быть указаны место и дата его удостоверения, за исключением случая, предусмотренного ст. 1126 ГК РФ.

Рассмотрим подробнее указанные виды завещаний.

Нотариально удостоверенное завещание должно быть написано завещателем или записано с его слов нотариусом. При его написании или записи могут быть использованы технические средства (электронно-вычислительная машина, пишущая машинка и др.).

Завещание, которое записано нотариусом со слов завещателя, до его подписания должно быть полностью прочитано завещателем в присутствии нотариуса. Если завещатель не в состоянии лично прочитать завещание, его текст оглашается для него нотариусом, о чем на завещании делается соответствующая надпись с указанием

[1] Ведомости СНД и ВС РФ. № 10. Ст. 357; 2006. № 27. Ст. 2881.

причин, по которым завещатель не смог лично прочитать завещание. Данное завещание должно быть собственноручно подписано завещателем.

Если завещатель в силу физических недостатков, болезни, неграмотности и др. не может собственноручно подписать завещание, оно по его просьбе может быть подписано другим гражданином в присутствии нотариуса. В нем при этом указываются причины, по которым завещатель не мог подписать завещание собственноручно, а также фамилия, имя, отчество и место жительства гражданина, подписавшего завещание по просьбе завещателя, в соответствии с документом, удостоверяющим личность этого гражданина.

При составлении и нотариальном удостоверении завещания по желанию завещателя может присутствовать свидетель. Если оно составляется и удостоверяется в присутствии свидетеля, то оно должно быть им подписано и на завещании должны быть указаны фамилия, имя, отчество и место жительства свидетеля в соответствии с документом, удостоверяющим его личность.

В силу требований закона нотариус обязан предупредить свидетеля, а также гражданина, подписывающего завещание вместо завещателя, о необходимости соблюдать тайну завещания (ст. 1123 ГК РФ). При удостоверении завещания нотариус обязан разъяснить завещателю содержание соответствующих положений закона (ст. 1149 ГК РФ) и сделать об этом на завещании соответствующую надпись.

При *закрытом завещании* завещатель вправе совершить завещание, не предоставляя другим лицам, в том числе нотариусу, возможности ознакомиться с его содержанием. Данное завещание должно быть лично подписано завещателем. Несоблюдение этих правил влечет недействительность завещания.

Закрытое завещание в заклеенном конверте передается завещателем нотариусу в присутствии двух свидетелей, которые ставят на конверте свои подписи. Конверт, подписанный свидетелями, запечатывается в их присутствии нотариусом в другой конверт, на котором нотариус делает надпись, содержащую сведения о завещателе.

Принимая от завещателя конверт с закрытым завещанием, нотариус обязан разъяснить завещателю содержание ст. 1126 и 1149 ГК РФ и сделать об этом соответствующую надпись на втором конверте, а также выдать завещателю документ, подтверждающий принятие закрытого завещания.

По представлении свидетельства о смерти лица, совершившего закрытое завещание, нотариус не позднее чем через 15 дней со дня представления свидетельства вскрывает конверт с завещанием в присутствии не менее чем двух свидетелей и пожелавших при этом присутствовать заинтересованных лиц из числа наследников по за-

кону. После вскрытия конверта текст содержащегося в нем завещания сразу же оглашается нотариусом, после чего нотариус составляет и вместе со свидетелями подписывает протокол, который удостоверяет вскрытие указанного завещания. Само завещания хранится у нотариуса. Наследникам выдается нотариально удостоверенная копия протокола.

Завещания, *приравниваемые к нотариально удостоверенным завещаниям*, это, согласно ГК РФ:

- завещания граждан, которые находятся на излечении в больницах, госпиталях, других лечебных учреждениях или проживающих в домах для престарелых и инвалидов, удостоверенные главными врачами, их заместителями по медицинской части или дежурными врачами, а также начальниками госпиталей, директорами или главными врачами домов для престарелых и инвалидов;
- завещания граждан, находящихся во времени плавания на судах, плавающих под Государственным флагом Российской Федерации, удостоверенные капитанами этих судов;
- завещания граждан, которые находятся в разведочных, арктических или других подобных экспедициях, удостоверенные начальниками этих экспедиций;
- завещания военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, где нет нотариусов, — также завещания работающих в этих частях гражданских лиц, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командирами воинских частей;
- завещания граждан, которые находятся в местах лишения свободы, удостоверенные начальниками мест лишения свободы.

Кроме того, рассматриваемое завещание должно быть подписано завещателем в присутствии лица, удостоверяющего завещание, и свидетеля, также подписывающего завещание. В остальном к такому завещанию применяются правила ст. 1124 и 1125 ГК РФ.

Завещание, составленное по правилам, должно быть, как только для этого представится возможность, направлено лицом, удостоверившим завещание, через органы юстиции нотариусу по месту жительства завещателя. Если лицу, удостоверившему завещание, известно место жительства завещателя, завещание направляется непосредственно соответствующему нотариусу. В случаях, предусмотренных ст. 1127 ГК РФ, гражданин, намеревающийся совершить завещание, высказывает желание пригласить для этого нотариуса. Если имеется разумная возможность выполнить это желание, лица, которым в соответствии с указанной нормой предоставлено право

удостоверить завещание, обязаны принять все меры для приглашения к завещателю нотариуса.

Завещательные распоряжения правами на денежные средства в банках. Эти права могут быть по усмотрению гражданина завещаны либо в порядке, предусмотренном ст. 1124—1127 ГК РФ, либо посредством совершения завещательного распоряжения в письменной форме в том филиале банка, в котором находится счет. В отношении средств, находящихся на счете, такое завещательное распоряжение имеет силу нотариально удостоверенного завещания.

Завещательное распоряжение правами на денежные средства в банке должно быть собственноручно подписано завещателем с указанием даты его составления и удостоверено служащим банка, который имеет право принимать к исполнению распоряжения клиента в отношении средств на его счете. Права на указанные денежные средства входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях в соответствии с ним, за исключением случаев, предусмотренных п. 3 ст. 1174 ГК РФ. Данное положение соответственно применяется к иным кредитным организациям, которым предоставлено право привлекать во вклады или на другие счета денежные средства граждан.

Завещание в чрезвычайных обстоятельствах. Гражданин, который находится в положении, явно угрожающем его жизни, и в силу сложившихся чрезвычайных обстоятельств лишен возможности совершить завещание в соответствии с законом, может изложить последнюю волю в отношении своего имущества в простой письменной форме. Изложение им своей воли в простой письменной форме признается его завещанием, если завещатель в присутствии двух свидетелей собственноручно написал и подписал документ, из содержания которого следует, что он представляет собой завещание.

Завещание, совершенное в обстоятельствах, указанных в абз. 1 п. 1 ст. 1129 ГК РФ, утрачивает силу, если завещатель в течение месяца после прекращения этих обстоятельств не воспользуется возможностью совершить завещание в какой-либо иной форме, предусмотренной ст. 1124—1128 ГК РФ. Завещание, совершенное в чрезвычайных обстоятельствах, в соответствии с законом подлежит исполнению только при условии подтверждения судом по требованию заинтересованных лиц факта совершения завещания в чрезвычайных обстоятельствах. Указанное требование должно быть заявлено до истечении срока, установленного для принятия наследства.

В соответствии с ГК РФ (ст. 1130) завещатель вправе отменить или изменить составленное им завещание в любое время после его

совершения, не указывая при этом причины его отмены или изменения. Для отмены или изменения данного завещания не требуется чье-либо согласие, в том числе лиц, назначенных наследниками в отменяемом или изменяемом завещании.

Завещатель может также посредством нового завещания отменить прежнее завещание в целом или изменить его посредством отмены или изменения отдельных содержащихся в нем завещательных распоряжений. Последующее завещание, которое не содержит указаний об отмене прежнего завещания или отдельных содержащихся в нем завещательных распоряжений, отменяет это прежнее завещание полностью или в части, в которой оно противоречит последующему завещанию.

Завещание, отмененное полностью или частично последующим завещанием, не восстанавливается, если последующее завещание отменено завещателем полностью или в соответствующей части.

В случае недействительности последующего завещания наследование осуществляется в соответствии с прежним завещанием.

Завещание может быть отменено также посредством распоряжения о его отмене, совершенного в форме, установленной ГК РФ для совершения завещания. К распоряжению об отмене завещания соответственно применяются правила п. 3 ст. 1130 ГК РФ.

Завещанием, совершенным в чрезвычайных обстоятельствах, может быть отменено или изменено только такое же завещание. Завещательным распоряжением в банке может быть отменено или изменено только завещательное распоряжение правами на денежные средства в соответствующем банке.

Однако завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или законные интересы которого нарушены этим завещанием. Оспаривание завещания до открытия наследства не допускается.

Не могут служить основанием недействительности завещания описки и другие незначительные нарушения порядка его составления, подписания или удостоверения, если судом установлено, что они не влияют на понимание волеизъявления завещателя.

Недействительным может быть как завещание в целом, так и отдельные части завещательного распоряжения. Недействительность отдельных распоряжений завещания не затрагивает остальной части завещания, если можно предположить, что она была бы включена в завещание и при отсутствии распоряжений, являющихся недействительными.

Недействительность завещания не лишает лиц, указанных в нем в качестве наследников или отказополучателей, права наследовать по закону или на основании другого, действительного, завещания.

Исполнение завещания осуществляется наследниками по завещанию, за исключением случаев, когда его исполнение полностью или в определенной части осуществляется исполнителем завещания (ст. 1134 ГК РФ). Последний вправе поручить исполнение завещания указанному им в завещании гражданину-душеприказчику (исполнителю завещания) независимо от того, является ли этот гражданин наследником.

Согласие гражданина быть исполнителем завещания выражается им в его собственноручной надписи на самом завещании, или в заявлении, приложенном к завещанию, или в заявлении, поданном нотариусу в течение месяца со дня открытия наследства.

Полномочия исполнителя завещания основываются на завещании, которым он назначен исполнителем, и удостоверяются свидетельством, выдаваемым нотариусом. Если же в завещании не предусмотрено иное, данный исполнитель должен принять необходимые для исполнения завещания меры, в том числе: обеспечить переход к наследникам причитающегося им наследственного имущества в соответствии с выраженной в завещании волей наследодателя и законом; принять самостоятельно или через нотариуса меры по охране наследства и управлению им в интересах наследников; получить причитающиеся наследодателю денежные средства и иное имущество для передачи их наследникам, если это имущество не подлежит передаче другим лицам (п. 1 ст. 1183 ГК РФ); исполнить завещательное возложение либо требовать от наследников исполнения завещательного отказа (ст. 1137 ГК РФ) или завещательного возложения (ст. 1139 ГК РФ).

Исполнитель завещания может от своего имени вести дела, связанные с исполнением завещания, в том числе в суде, других государственных органах и государственных учреждениях, имеет в связи с этим право на возмещение за счет наследства необходимых расходов, связанных с исполнением завещания, а также на получение сверх расходов вознаграждения за счет наследства, если это предусмотрено завещанием.

ГК РФ (ст. 1137) установил, что завещатель вправе возложить на одного или нескольких наследников по завещанию или по закону исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей), которые приобретают право требовать исполнения этой обязанности (завещательный отказ). Причем, данный отказ должен быть установлен в завещании.

Право на получение завещательного отказа действует в течение трех лет со дня открытия наследства и не переходит к другим ли-

цам. Однако отказополучателю в завещании может быть подназначен другой отказополучатель на случай, если назначенный в завещании отказополучатель умрет до открытия наследства или одновременно с наследодателем, или откажется от принятия завещательного отказа, или не лишится права на получение завещательного отказа в соответствии с правилами п. 5 ст. 1117 ГК РФ.

Наследник (наследники), на которого завещателем возложен завещательный отказ, должен исполнить его в пределах стоимости перешедшего к нему наследства за вычетом приходящихся на него долгов завещателя. Если наследник, на которого возложен этот отказ, имеет право на обязательную долю в наследстве, его обязанность исполнить отказ ограничивается стоимостью перешедшего к нему наследства, которая превышает размер его обязательной доли.

Если отказ возложен на нескольких наследников, такой отказ обременяет право каждого из них на наследство соразмерно его доле в наследстве постольку, поскольку завещанием не предусмотрено иное.

Законодатель установил также, что завещатель может в завещании возложить на одного или нескольких наследников по завещанию или по закону обязанность совершить какое-либо действие имущественного или неимущественного характера, которое направлено на осуществление общеполезной цели (завещательное возложение). Такая же обязанность может быть возложена на исполнителя завещания при условии выделения в завещании части имущества для исполнения завещательного возложения.

Завещатель может также возложить на одного или нескольких наследников обязанность содержать принадлежащих завещателю домашних животных, а также осуществлять необходимый надзор и уход за ними.

Заинтересованные лица, исполнитель завещания и любой из наследников могут требовать исполнения завещательного возложения в судебном порядке, если завещанием не предусмотрено иное.

38.3. Наследование по закону

В соответствии с ГК РФ (ст. 1141—1151) наследование по закону возможно в трех случаях (основаниях): когда наследодатель не оставил ни на кого завещания; когда завещана часть имущества; когда наследник умер ранее наследодателя.

Наследники по закону призываются к наследованию в порядке очередности, причем наследники каждой последующей очереди наследуют, если нет наследников предшествующих очередей, а точнее, если: наследники предшествующих очередей отсутствуют; ни-

кто из них не имеет права наследовать; все они отстранены от наследования; все они лишены наследства; никто из них не принял наследства; все они отказались о наследства.

Наследники одной очереди наследуют в равных долях, за исключением наследников, наследующих по праву представления. Очередность наследования по закону характеризуется так:

- первая очередь — дети, супруг и родители наследодателя. Внуки наследодателя и их потомки наследуют по праву представления (ст. 1142 ГК РФ);
- вторая очередь — полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка как со стороны отца, так и со стороны матери. Дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя (племянники, племянницы наследодателя) наследуют по праву представления (ст. 1143 ГК РФ);
- третья очередь — полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети наследодателя). Двоюродные братья и сестры наследодателя наследуют по праву представления (ст. 1144 ГК РФ);
- четвертая очередь — прадедушки и прабабушки наследодателя (третья степень родства) (ст. 1145 ГК РФ);
- пятая очередь — дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные дедушки и бабушки) (четвертая степень родства) (ст. 1145 ГК РФ);
- шестая очередь — дети двоюродных внуков и внучек наследодателя (двоюродные правнуки и правнучки), дети его двоюродных братьев и сестер (двоюродные племянники и племянницы) и дети его двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети) (пятая степень родства) (ст. 1145 ГК РФ);
- седьмая очередь — пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя (п. 3 ст. 1145 ГК РФ);
- восьмая очередь — нетрудоспособные иждивенцы наследодателя (при отсутствии других наследников по закону) (п. 3 ст. 1148 ГК РФ).

Наследование по праву представления (ст. 1146 ГК РФ) наступает при наличии особых условий, которые предусмотрены законом: доля наследника по закону, умершего до открытия наследства или одновременно с наследодателем, переходит по праву представления к его соответствующим потомкам (см. п. 2 ст. 1142, п. 2 ст. 1143, п. 2 ст. 1144 ГК РФ) и делится между ними поровну. По праву представления не наследуют потомки наследника: лишенные

наследства и умершие до открытия наследства или одновременно с наследодателем и не имеющие права наследовать как недостойные наследники. Если нет наследников предшествующих очередей, к наследованию в качестве наследников седьмой очереди по закону призываются пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

ГК РФ (ст. 1147) устанавливает также наследование усыновленными и усыновителями.

В частности, при наследовании по закону усыновленный и его потомство, с одной стороны, и усыновитель и его родственники — с другой, приравниваются к родственникам по происхождению (кровным родственникам). Усыновленный и его потомство не наследуют по закону после смерти родителей усыновленного и других его родственников по происхождению, а родители усыновленного и других его родственники по происхождению не наследуют по закону после смерти усыновленного и его потомства, за исключением случаев, указанных в п. 3 ст. 1147 ГК РФ.

Если в соответствии с Семейным кодексом РФ усыновленный сохраняет по решению суда отношения с одним из родителей или другими родственниками по происхождению, усыновленный и его потомство наследуют по закону после смерти этих родственников, а последние наследуют по закону после смерти усыновленного и его потомства.

Что касается наследования нетрудоспособными иждивенцами наследодателя, то граждане, относящиеся к наследникам по закону, указанным в ст. 1143—1145 ГК РФ, нетрудоспособные ко дню открытия наследства, но не входящие в круг наследников той очереди, которая призывается к наследованию, наследуют по закону вместе и наравне с наследниками этой очереди, если не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении, независимо от того, проживали они совместно с наследодателем или нет.

К наследникам по закону относятся также граждане, которые не входят в круг наследников, указанных в ст. 1142—1145 ГК РФ, но ко дню открытия наследства являлись нетрудоспособными и не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении и проживали совместно с ним. При наличии других наследников по закону они наследуют вместе и наравне с наследниками той очереди, которая призывается к наследованию.

При отсутствии других наследников указанные в п. 2 ст. 1148 ГК РФ нетрудоспособные иждивенцы наследодателя наследуют самостоятельно в качестве наследников восьмой очереди.

Несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг и родители, а также нетрудоспо-

собные иждивенцы наследодателя, которые подлежат призванию к наследованию на основании п. 1 и 2 ст. 1148 ГК РФ, наследуют независимо от содержания завещания не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (обязательная доля).

Право на указанную долю в наследстве удостоверяется из оставшейся незавещанной части наследственного имущества, даже если это приведет к уменьшению прав других наследников на эту часть имущества, а при недостаточности незавещанной части имущества для осуществления права на обязательную долю — из той части имущества, которая завещана. В обязательную долю включается все, что наследник, имеющий право на такую долю, получает из наследства по какому-либо основанию, в том числе стоимость установленного в пользу такого наследника завещательного отказа.

Если осуществление права на обязательную долю в наследстве повлечет невозможность передать наследнику по завещанию имущество, которым наследник, имеющий право на обязательную долю, при жизни наследодателя не пользовался, а наследник по завещанию пользовался для проживания (жилой дом, квартира, иное жилое помещение, дача и т.п.) или использовал в качестве основного источника получения средств к существованию (орудия труда, творческая мастерская и др.), суд может с учетом имущественного положения наследников, имеющих право на обязательную долю, уменьшить размер обязательной доли или отказать в ее присуждении.

Права супруга при наследовании закон трактует следующим образом: принадлежащее пережившему супругу наследодателя в силу завещания или закона право наследования не умаляет его права на часть имущества, нажитого во время брака с наследодателем и являющегося их совместной собственностью. Доля умершего супруга в этом имуществе, которая определяется согласно ст. 256 ГК РФ, входит в состав наследства и переходит к наследникам.

Если отсутствуют наследники как по закону, так и по завещанию, или никто из наследников не имеет права наследовать, или все наследники отстранены от наследования, или все наследники отказались от наследства и при этом никто из них не указал, что отказывается в пользу другого наследника, имущество умершего считается выморочным. Оно в этом случае переходит в порядке наследования по закону в собственность Российской Федерации.

Порядок наследования и учета выморочного имущества, а также порядок передачи его в собственность субъектов Российской Федерации или в собственность муниципальных образований определяется законом.

38.4. Приобретение наследства

Для того чтобы приобрести наследство, наследник должен его принять (ст. 1152 ГК РФ). Принятие наследником части наследства — это принятие всего причитающегося ему наследства, в чем бы оно ни заключалось и где бы оно ни находилось. В ходе призвания наследника к наследованию одновременно по нескольким основаниям (например, по завещанию и по закону) наследник может принять наследство, причитающееся ему по одному из этих оснований, по нескольким из них или по всем основаниям. Принятие наследства под условием или с оговорками не допускается.

Принятие наследства одним или несколькими наследниками не считается принятием наследства остальными наследниками.

Принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, от момента государственной регистрации права наследника на наследственное имущество, когда такое право подлежит государственной регистрации.

Согласно ГК РФ (ст. 1153) принятие наследства осуществляется разными способами. В частности, принятие наследства осуществляется подачей по месту открытия наследства нотариусу или уполномоченному в соответствии с законодательством выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу заявления наследника о принятии наследства либо о выдаче ему свидетельства о праве на наследство. Если заявление передается нотариусу другим лицом или пересылается по почте, подпись наследника на заявлении должна быть засвидетельствована нотариусом, должностным лицом, уполномоченным совершать нотариальные действия, или лицом, уполномоченным удостоверять доверенности. Допускается принятие наследства через представителя, но в случае, если в доверенности специально предусмотрено полномочие на принятие наследства. Для принятия наследства законным представителем доверенность не требуется.

Признается, пока не доказано иное, что наследник принял наследство, если он совершил действия, свидетельствующие о фактическом принятии наследства, в частности, если: вступил во владение или в управление наследственным имуществом; принял меры по сохранению наследственного имущества, защите его от посягательства или притязания третьих лиц; произвел за свой счет расходы на содержание указанного имущества; оплатил за свой счет долги наследодателя или получил от третьих лиц причитавшиеся наследодателю денежные средства.

Установлено, что наследство может быть принято в течение шести месяцев со дня открытия наследства. В случае открытия наследства в день предполагаемой гибели гражданина (п. 1 ст. 1114 ГК РФ) наследство может быть принято в течение шести месяцев со дня вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим.

Если же право наследования возникает для других лиц вследствие отказа наследника от наследства или отстранения наследника согласно ст. 1117 ГК РФ, такие лица могут принять наследство в течение шести месяцев со дня возникновения у них права наследования. Лица, для которых право наследования возникает только вследствие непринятия наследства другим наследником, могут принять наследство в течение шести месяцев со дня окончания срока, указанного в п. 1 ст. 1154 ГК РФ.

Установлено также, что по заявлению наследника, пропустившего срок для принятия наследства (ст. 1154 ГК РФ), суд может восстановить этот срок и признать наследника принявшим наследство, если наследник не знал и не должен был знать об открытии наследства или пропустил этот срок по другим уважительным причинам и при условии, что наследник, пропустивший указанный срок, обратился в суд в течение шести месяцев после того, как причины пропуска этого срока отпали. По признании наследника принявшим наследство суд определяет доли всех наследников в наследственном имуществе и при необходимости определяет меры по защите прав нового наследника на получение причитающейся ему доли. Ранее выданные свидетельства о праве на наследство признаются судом недействительными.

Наследство может быть принято наследником по истечении указанного срока без обращения в суд при условии согласия в письменной форме на это всех остальных наследников, принявших наследство. Если такое согласие в письменной форме дается наследниками не в присутствии нотариуса, их подписи на документах о согласии должны быть засвидетельствованы в установленном порядке (ст. 1153 ГК РФ). Согласие наследников является основанием аннулирования нотариусом ранее выданного свидетельства о праве на наследство и основанием выдачи нового свидетельства. Если на основании ранее выданного свидетельства была осуществлена государственная регистрация прав на недвижимое имущество, постановление нотариуса об аннулировании ранее выданного свидетельства и новое свидетельство являются основанием внесения соответствующих изменений в запись о государственной регистрации. Наследник, принявший наследство после истечения установленного

срока с соблюдением правил ст. 1155 ГК РФ, имеет право на получение причитающегося ему наследства в соответствии с правилами ст. 1104, 1105, 1107 и 1108 ГК РФ, если заключенным в письменной форме соглашением между наследниками не предусмотрено иное.

Переход права на принятие наследства — наследственная трансмиссия (ст. 1156 ГК РФ). Если наследник, призванный к наследованию по завещанию или по закону, умер после открытия наследства, не успев его принять в установленный срок, право на принятие причитавшегося ему наследства переходит к его наследникам по закону, а если все наследственное имущество было завещано — к его наследникам по завещанию. Наследство в порядке наследственной трансмиссии не входит в состав наследства, открывшегося после смерти такого наследника.

Право на принятие наследства, принадлежавшее умершему наследнику, может быть осуществлено его наследниками на общих основаниях. Если оставшаяся после смети наследника часть срока, установленного для принятия наследства, составляет менее трех месяцев, она удлиняется до трех месяцев. Право наследника принять часть наследства в качестве обязательной доли не переходит к его наследникам.

Наследник может также отказаться от наследства в пользу других лиц или без указания лиц, в пользу которых от отказывается от наследственного имущества. При наследовании выморочного имущества отказ от наследства недопустим.

Наследник может отказаться от наследства в течение срока, установленного для принятия наследства, в том числе в случае, когда он уже принял наследство. Если наследник совершил действия, свидетельствующие о фактическом принятии наследства, суд может по заявлению этого наследника признать его отказавшимся от наследства и по истечении установленного срока, если найдет причины пропуска срока уважительными. Отказ от наследства не может быть впоследствии изменен или взят обратно (ст. 1157 ГК РФ).

Свидетельство о праве на наследство выдается по мере открытия наследства нотариусом или уполномоченным в соответствии с законом совершать такое нотариальное действие должностным лицом. Свидетельство выдается по заявлению наследника. По желанию наследников данное свидетельство может быть выдано всем наследникам вместе или каждому наследнику в отдельности, на все наследственное имущество в целом или на его отдельные части. В таком же порядке выдается свидетельство и при переходе выморочного имущества в порядке наследования к Российской Федерации.

Свидетельство на наследство выдается наследникам в любое время по истечении шести месяцев со дня открытия наследства.

При наследовании как по закону, так и по завещанию данное свидетельство может быть выдано до истечения шести месяцев со дня открытия наследства, если имеются достоверные данные о том, что кроме лиц, обратившихся за выдачей свидетельства, иных наследников, имеющих право на наследство или его соответствующую часть, не имеется. Выдача свидетельства на наследство приостанавливается по решению суда, а также при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника.

Статья 1164 ГК РФ устанавливает общую собственность наследников. При наследовании по закону, если имущество переходит к двум или нескольким наследникам, и при наследовании по завещанию, если оно завещано двум или нескольким наследникам без указания наследуемого каждым из них конкретного имущества, наследственное имущество поступает со дня открытия наследства в общую долевую собственность наследников.

Наследственное имущество, находящиеся в общей долевой собственности двух или нескольких наследников, может быть разделено по соглашению между ними. К соглашению о разделе наследства применяются правила ГК РФ о форме сделок и форме договоров.

Соглашение о разделе наследства, в состав которого входит недвижимое имущество, в том числе соглашение о выделении из наследства доли одного или нескольких наследников, может быть заключено наследниками после выдачи им свидетельства о праве на наследство. Государственная регистрация прав наследников на недвижимое имущество, в отношении которого заключено соглашение о разделе наследства, осуществляется на основании соглашения о разделе наследства и ранее выданного свидетельства о праве на наследство, а в случае, когда государственная регистрация прав наследников на указанное имущество была осуществлена до заключения ими соглашения о разделе наследства, — на основании соглашения о разделе наследства. Несоответствие раздела наследства, осуществленного наследниками в заключенном ими соглашении, причитающимся наследникам долям, указанным в свидетельстве, не может повлечь отказ в государственной регистрации их прав на недвижимое имущество, полученное в результате раздела наследства.

При наличии зачатого, но еще не родившегося, наследника раздел наследства может быть осуществлен только после рождения такого наследника (ст. 1166 ГК РФ). Если же среди наследников имеются несовершеннолетние, недееспособные или ограниченно дееспособные граждане, то раздел наследства осуществляется с соблюдением норм ст. 37 ГК РФ. В целях охраны законных интересов указанных наследников о составлении соглашения о разделе наследства и о рассмотрении в суде дела о разделе наследства должен быть уведомлен орган опеки и попечительства.

Наследник, обладающий совместно с наследодателем правом общей собственности на неделимую вещь, доля в праве на которую входит в состав наследства, имеет при разделе наследства преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли вещи, находившейся в общей собственности, перед наследниками, которые ранее не являлись участниками общей собственности, независимо от того, пользовались они этой вещью или нет. Наследник, который постоянно пользовался неделимой вещью и входил в состав наследства, имеет при разделе наследства преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли этой вещи перед наследниками, не пользовавшимися этой вещью и не являвшимися ранее участниками общей собственности на нее.

Если в состав наследства входил жилой дом, квартира и др., раздел которого в натуре невозможен, при разделе наследства наследники, проживавшие в этом жилом помещении ко дню открытия наследства и не имеющие иного жилого помещения, имеют перед другими наследниками, не являющимися собственниками жилого помещения, входящего в состав наследства, преимущественное право на получение в счет их наследственных долей этого жилого помещения.

Согласно ст. 1169 ГК РФ проживавший на день открытия наследства совместно с наследодателем имеет при разделе наследства преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли предметов обычной домашней обстановки и обихода.

Несоразмерность наследственного имущества, о преимущественном праве на получение которого заявляет наследник на законном основании, с наследственной долей этого наследника устраняется передачей этим наследником остальным наследникам другого имущества из состава наследства или представлением иной компенсации, в том числе выплатой соответствующей денежной суммы. Если соглашением между всеми наследниками не установлено иное, осуществление кем-либо из них преимущественного права возможно после предоставления соответствующей компенсации другим наследникам.

Для защиты прав наследников, отказополучателей и других заинтересованных лиц исполнителем завещания или нотариусом по месту открытия наследства принимаются меры, указанные в ст. 1172 и 1173 ГК РФ, и другие необходимые меры по охране наследства и управлению им.

Нотариус принимает меры по охране наследства и управлению им по заявлению одного или нескольких наследников, исполнителя завещания, органа местного самоуправления, органа опеки и попечительства или других лиц, действующих в интересах сохранения наследственного имущества. В случае, когда назначен исполнитель

завещания, нотариус принимает меры по охране наследства и управлению им по согласованию с исполнителем завещания.

Исполнитель завещания принимает меры по охране наследства и управлению им самостоятельно либо по требованию одного или нескольких наследников.

В целях выявления состава наследства и его охраны банки, другие кредитные организации и иные юридические лица обязаны по запросу нотариуса сообщать ему об имеющихся у этих лиц сведениях об имуществе, принадлежавшем наследодателю. Полученные сведения нотариус может сообщать только исполнителю завещания и наследникам.

Нотариус осуществляет также меры по охране наследства и управлению им в течение срока, определяемого нотариусом с учетом характера и ценности наследства, а также времени, необходимого наследникам для вступления во владение наследством, но не более чем в течение шести месяцев, а в случаях, предусмотренных ст. 1154, 1156 ГК РФ, не более чем в течение девяти месяцев со дня открытия наследства. Исполнитель завещания осуществляет меры по охране наследства и управлению им в течение срока, необходимого для исполнения завещания.

В случае, когда наследственное имущество находится в разных местах, нотариус по месту открытия наследства направляет через органы юстиции нотариусу по месту нахождения соответствующей части имущества обязательное для исполнения поручение об охране этого имущества и управлении им. Если нотариусу по месту открытия наследства известно, кем должны быть приняты меры по охране имущества, такое поручение направляется соответствующему нотариусу или должностному лицу. Порядок охраны наследственного имущества и управления им, в том числе порядок описи наследства, определяется законодательством о нотариате.

Для охраны наследства нотариус производит опись наследственного имущества в присутствии двух свидетелей. При производстве этой описи могут присутствовать исполнитель завещания, наследники и в соответствующих случаях представители органа опеки и попечительства.

По заявлению указанных лиц должна быть по соглашению между наследниками произведена оценка наследственного имущества. При отсутствии соглашения оценка наследственного имущества или той его части, в отношении которой соглашение не достигнуто, производится независимым оценщиком за счет лица, потребовавшего оценки наследственного имущества, с последующим распределением этих расходов между наследниками пропорционально стоимости полученного каждым из них наследства.

Входящие в состав наследства наличные деньги вносятся в депозит нотариуса, а валютные ценности, драгоценные металлы и камни,

изделия из них и не требующие управления ценные бумаги передаются банку на хранение по договору в соответствии со ст. 921 ГК РФ.

Если нотариусу стало известно, что в состав наследства входит оружие, он уведомляет об этом органы внутренних дел.

Входящее в состав наследства и не указанное в п. 2 и 3 ст. 1172 ГК РФ имущество, если оно не требует управления, передается нотариусом по договору на хранение кому-либо из наследников, а при невозможности передать его наследникам — другому лицу по усмотрению нотариуса. Если же наследование осуществляется по завещанию, в котором назначен исполнитель завещания, хранение указанного имущества обеспечивается исполнителем завещания самостоятельно либо посредством заключения договора хранения с кем-либо из наследников или другим лицом по усмотрению исполнителя завещания.

Необходимые расходы, вызванные предсмертной болезнью наследодателя, расходы на его достойные похороны, включая необходимые расходы на оплату места погребения наследодателя, расходы на охрану наследства и управления им, а также расходы, связанные с исполнением завещания, возмещаются за счет наследства в пределах его стоимости. Требования о возмещении расходов могут быть предъявлены к наследникам, принявшим наследство, а до принятия наследства — к исполнителю завещания или к наследственному имуществу.

Такие расходы возмещаются до уплаты долгов кредиторам наследодателя и в пределах стоимости перешедшего к каждому из наследников наследственного имущества. В этом случае в первую очередь возмещаются расходы, вызванные болезнью и похоронами наследодателя, во вторую — расходы на охрану наследства и управление им и в третью — расходы, связанные с исполнением завещания.

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 указанных расходов.

Наследник, которому завещаны денежные средства, внесенные во вклад или находящиеся на любых других счетах наследодателя в банках, в том числе в случае, когда они завещаны путем завещательного распоряжения в банке (ст. 1128 ГК РФ), могут в любое время до истечения шести месяцев со дня открытия наследства получить из вклада или со счета наследодателя денежные средства, необходимые для его похорон. Размер средств, выдаваемых банком на похороны наследнику или указанному в постановлении нотариуса лицу, не мо-

жет превышать 100 минимальных размеров оплаты труда, установленных законом на день обращения за получением этих средств.

Наследники, принявшие наследство, отвечают по долгам наследодателя солидарно (ст. 323 ГК РФ). При этом каждый из наследников отвечает по долгам наследодателя в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества.

Наследник, принявший наследство в порядке наследственной трансмиссии, отвечает в пределах стоимости этого наследственного имущества по долгам наследодателя, которому это имущество принадлежало, и не отвечает этим имуществом по долгам наследника, от которого к нему перешло право на принятие наследства.

В связи с этим кредиторы наследодателя могут 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 или перехода выморочного имущества в порядке наследования к Российской Федерации.

При предъявлении требований кредиторами наследодателя срок исковой давности, установленный для соответствующих требований, не подлежит перерыву, приостановлению и восстановлению.

38.5. Наследование отдельных видов имущества

При характеристике наследования отдельных видов имущества ГК РФ (ст. 1176—1182) выделяет прежде всего наследование жилых помещений, наследование прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах и обществах, производственных кооперативов, а также наследование предприятия, фермерского хозяйства, вещей, ограниченно оборотоспособных, и земельных участков.

Что касается наследования жилых помещений (квартир, домов и т.д.), то оно регулируется не только ГК РФ, но и другими нормативными правовыми актами: гл. 10 Семейного кодекса РФ, ст. 33, 130, 131 и др. ЖК РФ, Федеральным законом «О введении в действие ЖК РФ», Законом РФ от 4 июля 1991 г. № 1541-1 «О приватизации жилищного фонда РФ» (с изм. от 15 июня 2006 г.).

Так, согласно ст. 33 ЖК РФ, гражданин, которому по завещательному отказу предоставлено право пользования жилым помещением (домом, дачей и др.) на указанный в соответствующем завещании срок, пользуется этим помещением наравне с собственником указанного помещения. По истечении установленного завещательным отказом срока право пользования помещением у соответствующего гражданина прекращается, за исключением случаев, ко-

гда право пользования жилым помещением у гражданина возникло на ином законном основании.

Дееспособный гражданин, который проживает в жилом помещении, предоставленном по завещательному отказу, несет солидарную с собственником жилого помещения ответственность по обязательствам, которые вытекают из пользования таким помещением, если иное не предусмотрено договором между собственником и гражданином. Гражданин, проживающий в жилом помещении, может потребовать государственной регистрации права пользования жилым помещением, возникающего из завещательного отказа.

Если же имеет место кооператив, то наследники имеют право на вступление в члены данного жилищного кооператива по решению общего собрания членов кооператива (ст. 130 ЖК РФ). В отношении наследования пая в жилищном кооперативе ЖК РФ регулирует вопросы преимущественного права на вступление в члены жилищного кооператива наследников.

В случае смерти члена указанного кооператива преимущественное право на вступление в члены кооператива имеет супруг (супруга) при условии, что он имеет право на часть пая.

Наследник члена кооператива, имеющего право на часть пая, который проживает совместно с наследодателем, имеет преимущественное право на вступление в члены кооператива в случае, если супруг (супруга) наследодателя или наследники члена кооператива, имеющие право на часть пая и проживавшие вместе с наследодателем, отсутствуют или отказались от своего имущественного права на вступление в члены данного кооператива.

Член семьи, который проживает совместно с наследодателем и не является его наследником, имеет преимущественное право на вступление в члены жилищного кооператива в случаях: внесения им паевого взноса; отсутствия супруга (супруги) или проживавших совместно с наследодателем других наследников; если супруг (супруга) или проживавшие совместно с наследодателем другие наследники члена указанного кооператива не имеют преимущественного права на вступление в члены кооператива либо откажутся от вступления в члены кооператива (ст. 131 ЖК РФ).

Наследование прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах и обществах, производственных кооперативах, регулируется ст. 1176 ГК РФ.

В состав наследства участника полного товарищества или полного товарища в товариществе на вере, участника общества с ограниченной или дополнительной ответственностью, члена производственного кооператива входит доля (пай) этого участника (члена) в складочном (уставном) капитале (имуществе) соответствующего товарищества, общества или кооператива (ст. 1176 ГК РФ).

Если для вступления наследника в хозяйственное товарищество или производственный кооператив либо для перехода к наследнику доли в уставном капитале хозяйственного общества необходимо получить согласие остальных участников товарищества (общества) или членов кооператива, и в таком согласии наследнику отказано, он может получить от хозяйственного товарищества (общества) или производственного кооператива действительную стоимость унаследованной доли (пая) либо соответствующую ей часть имущества.

В состав наследства вкладчика товарищества на вере входит его доля в складочном капитале товарищества. Наследник, к которому перешла доля, становится вкладчиком товарищества.

В состав наследства вкладчика акционерного общества входят принадлежавшие ему акции. При переходе к наследнику акций он становится участником общества.

Согласно ст. 1177 ГК РФ в состав наследства члена потребительского кооператива входит его пай.

Наследник члена жилищного, дачного или иного потребительского кооператива имеет право быть принятым в члены соответствующего кооператива. Такому наследнику не может быть отказано в приеме в члены кооператива.

Решение вопроса о том, кто из наследников может быть принят в члены данного кооператива в случае, когда пай наследодателя перешел к нескольким наследникам, а также порядок, способы и сроки выплаты наследникам, не ставшим членами кооператива, причитающихся им сумм или выдачи вместо них имущества в натуре определяются законодательством о потребительских кооперативах и учредительными документами соответствующего кооператива.

Наследник, который на день открытия наследства зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя, или коммерческая организация, которая является наследником по завещанию, имеет при разделе наследства преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли входящего в состав наследства предприятия (ст. 132 ГК РФ).

Если никто из наследников не имеет указанного права или не воспользовался им, предприятие, входящее в состав наследства, разделу не подлежит и поступает в общую долевую собственность наследников в соответствии с причитающимися им долями, если иное не предусмотрено соглашением наследников, принявших наследство, в состав которого входит предприятие.

Наследование имущества члена крестьянского (фермерского) хозяйства характеризуется тем, что после смерти любого члена крестьянского (фермерского) хозяйство наследство открывается и наследование осуществляется на общих основаниях с соблюдением при этом соответствующих норм ГК РФ.

Если наследник умершего члена данного хозяйства сам членом этого хозяйства не является, он имеет право на получение компенсации, соразмерной наследуемой им доле в имуществе, находящемся в общей собственности членов хозяйства. Срок выплаты компенсации определяется соглашением наследника с членами хозяйства, а при отсутствии соглашения — судом, но не может превышать одного года со дня открытия наследства. При отсутствии соглашения между членами хозяйства и указанным наследником об ином доля наследодателя в этом имуществе считается равной долям других членов хозяйства. В случае принятия наследника в члены хозяйства указанная компенсация ему не выплачивается.

Если после смерти члена крестьянского (фермерского) хозяйства это хозяйство прекращается в том числе в связи с тем, что наследодатель был единственным членом хозяйства, а среди его наследников лиц, желающих продолжать ведение данного хозяйства, не имеется, имущество крестьянского (фермерского) хозяйства подлежит разделу между наследниками по правилам ст. 258 и 1182 ГК РФ.

Принадлежавшие наследодателю оружие, сильнодействующие и ядовитые вещества, наркотические и психотропные средства и другие ограниченно оборотоспособные вещи входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях. На принятие наследства, в состав которого входят такие вещи, не требуется специального разрешения.

Меры по охране входящих в состав наследства указанных вещей до получения наследником специального разрешения на эти вещи осуществляются с соблюдением порядка, установленного законом для соответствующего имущества. При отказе наследнику в выдаче указанного разрешения его право собственности на такое имущество подлежит прекращению в соответствии со ст. 238 ГК РФ, а суммы, вырученные от реализации имущества, передаются наследнику, за вычетом расходов на его реализацию.

ГК РФ (ст. 1181) также устанавливает, что принадлежавшие наследодателю на праве собственности земельный участок или право пожизненного наследуемого владения земельным участком входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях, установленных ГК РФ. На принятие наследства, в состав которого входит указанное имущество, не требуется специального разрешения.

При наследовании земельного участка или права пожизненного наследуемого владения земельным участком по наследству переходят также находящиеся в границах этого земельного участка поверхностный (почвенный) слой, замкнутые водоемы, находящиеся на нем лес и растения.

Раздел данного земельного участка осуществляется с учетом его минимального размера, установленного для участков соответствую-

щего целевого назначения. Если невозможно осуществить раздел земельного участка в порядке, установленном п. 1 ст. 1182 ГК РФ, то данный участок переходит к наследнику, имеющему преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли этого участка. Компенсация остальным наследникам предоставляется в порядке, установленном ст. 1170 ГК РФ.

В случае, когда никто из наследников не имеет преимущественного права на получение данного участка или не воспользовался этим правом, владение, пользование и распоряжение им осуществляются наследниками на условиях общей долевой собственности.

Право на получение подлежавших выплате наследодателю, но не полученных им при жизни по какой-либо причине сумм заработной платы, пенсий, стипендий, пособий, возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью, алиментов и др., предоставленных гражданину в качестве средств к существованию, принадлежит проживавшим совместно с умершим членам его семьи, а также его нетрудоспособным иждивенцам, независимо от того, проживали они совместно с умершим или не проживали. Требования о выплате сумм на основании п. 1 ст. 1183 ГК РФ должны быть предъявлены обязанным лицам в течение четырех месяцев со дня открытия наследства.

При отсутствии лиц, имеющих право на получение сумм, не выплаченных наследодателю, или при непредъявлении этими лицами требований о выплате указанных сумм в установленный срок соответствующие суммы включаются в состав наследства и наследуются на общих основаниях.

Средства транспорта и другое имущество, предоставленные государством или муниципальным образованием на льготных условиях наследодателю в связи с его инвалидностью или другими подобными обстоятельствами, входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях, установленных ГК РФ.

Статья 1185 ГК РФ установила, что государственные награды, которых был удостоен наследодатель и на которые распространяется законодательство о государственных наградах Российской Федерации, не входят в состав наследства. Передача указанных наград после смерти награжденного другим лицам осуществляется в строгом порядке, установленном законодательством о государственных наградах Российской Федерации. Однако принадлежавшие наследодателю награды, на которые не распространяется законодательство о государственных наградах Российской Федерации, почетные, памятные и иные знаки, в том числе награды и знаки в составе коллекций, входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях.

Раздел VIII

Международное частное право

Глава 39. Международное частное право

ГЛАВА 39

Международное частное право

39.1. Понятие, источники и нормы международного частного права

Понятие международного частного права (МЧП) является спорным в научной юридической литературе, т.е. ученые-юристы и практики до сих пор не выработали общепризнанные понятия МЧП, а точнее — его предмета. Отсюда вытекают разночтения в характеристике понятия международного частного права как такового.

Представляется, что главное здесь — выделение в общей системе общественных отношений, которые регулируются международным частным правом, международных отношений. Отличительное свойство этой группы отношений — это суверенитет. Именно суверенитет обусловливает особенности всей совокупности межгосударственных отношений как отношений властных и специфику их правового регулирования. Эти межгосударственные отношения составляют предмет международного права (публичного).

К межгосударственным отношениям тесно примыкают и часто порождаются ими отношения между гражданами и организациями (юридическими лицами) различных государств. Например, Российская Федерация заключает договор с иностранным государством о торговом и экономическом сотрудничестве. Это предмет регулирования международного права. Реальные же торгово-экономические отношения между государствами опосредуются многочисленными контрактами, заключаемыми физическими и юридическими лицами. Это международные отношения — невластные. Их субъекты не обладают суверенитетом, а находятся под верховенством государства. Специфика международных отношений с участием физических и юридических лиц порождает специфику их правового регулирования. В системе этих отношений лежит понятие международного частного права.

Поэтому в рамках международного частного права рассматриваются: право- и дееспособность иностранных физических и юридических лиц; отношения, которые вытекают из внешнеэкономических договоров; финансовые и кредитно-расчетные отношения

с участием иностранных физических и юридических лиц; отношения по использованию результатов интеллектуального труда (авторские, патентные и др.) иностранных физических и юридических лиц; отношения по перевозке зарубежных грузов; наследственные отношения по поводу имущества, находящегося за рубежом; браки российских граждан с иностранцами; усыновление детей российских граждан иностранцами; работа российских граждан за рубежом и др. Все перечисленное, да и многое другое, — это отношения, которые регулируются нормами различных отраслей частного права. Центральное место среди них принадлежит гражданско-правовым отношениям, регулируемым нормами гражданского права. ГК РФ (п. 1 ст. 2) они характеризуются как имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения. В значительной степени к частноправовым отношениям относятся семейно-брачные, трудовые, земельные отношения, которые так же, как и гражданско-правовые, являются, прежде всего, имущественными и связанными с ними личными неимущественными отношениями. Иными словами, речь идет об отношениях, составляющих в пределах одного государства предмет частного права в целом.

Однако схожесть предмета международного частного и национального частного права не означает их тождества. Международное частное право регулирует не стандартные имущественные и личные неимущественные отношения, а такие, которые возникают в международной сфере. Так, договор купли-продажи между двумя российскими фирмами входит в предмет гражданского права, а экспортный договор купли-продажи между российской и иностранной фирмами — в предмет международного частного права.

С этих позиций можно выделить два основных признака, характеризующих общественные отношения, составляющие предмет международного частного права: во-первых, это отношения международные, во-вторых, это отношения частноправовые.

Можно утверждать, что те отношения, которые внутри государства регулируются нормами частного права, но которые имеют международный характер, входят в предмет международного частного права. Исходя из этого, можно определить предмет международного частного права как частноправовые отношения международного характера, или международные частноправовые отношения.

Можно указать еще на один признак отношений, составляющих предмет международного частного права.

Частные правоотношения приобретают международный характер, когда в их составе появляется так называемый иностранный элемент. Именно иностранный элемент придает им новое качество, порождая потребность в особых приемах и средствах правового

регулирования. В результате появляется новая понятийная сущность — частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом.

Обычно иностранные элементы подразделяются на три группы в зависимости от того, к какому структурному элементу правоотношения они относятся.

Первая группа относится к субъектам правоотношения: оно становится международным, если его участниками выступают физические и юридические лица разных государств (например, договор купли-продажи, заключенный между российской и французской фирмами; брак, заключенный российским гражданином с гражданкой Дании, и т.д.).

Вторая группа иностранных элементов относится к объектам правоотношения: оно становится международным, если возникает по поводу имущества, находящегося за рубежом (например, судьба имущества ликвидированной российской фирмы, которое в момент ликвидации находится за рубежом), или по поводу имущества, находящегося в России, но принадлежащего иностранцам (например, российский писатель издает свою книгу в Германии, или товарный знак зарегистрирован в России иностранной фирмой).

Третья группа иностранных элементов относится к юридическим фактам, в результате которых возникают, изменяются или прекращаются частные правоотношения. Последние становятся международными, если юридический факт имел место, а территории иностранного государства (например, российские граждане, будучи в Бельгии, заключили между собой брак; деликтное обязательство возникло в результате того, что российские граждане, путешествуя по Швеции в своем автомобиле, попали в аварию, и т.п.).

С этих позиций можно определить понятие международного частного права как частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом. Раздел VI ГК РФ из всего комплекса частноправовых отношений регулирует гражданско-правовые отношения с иностранным элементом. Аналогичные семейно-брачные отношения регулируются Семейным кодексом РФ (разд. VII «Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства»).

Поэтому можно говорить о коллизии права как об объективном явлении. Оно порождается двумя причинами: наличием иностранного элемента в частноправовом отношении и различным содержанием частного права разных государств, с которыми это отношение связано.

Иными словами, коллизия права в международном частном праве — это обусловленная спецификой частноправового отноше-

ния, осложненного иностранным элементом, объективная возможность применения частного права двух или более государств к данному отношению, что может привести к разным результатам, к различному решению возникающих вопросов.

Для решения спорного вопроса, возникающего по существу, необходимо прежде всего разрешить или преодолеть коллизию права. Преодоление коллизии права — это основная задача, основное назначение, основная функция международного частного права. Для решения этой задачи в международном частном праве исторически сложился особый юридический механизм. С этим связано понимание единого метода правового регулирования, присущего международному частному праву.

Этот метод представляет собой совокупность приемов, способов и средств правового воздействия, направленного на преодоление коллизии права разных государств. Прежде всего, он объединяет способы регулирования, т.е. пути юридического воздействия, выраженные в юридических нормах. Их в международном частном праве два: коллизионно-правовой и материально-правовой. Оба они направлены на преодоление коллизии права. Сюда же входят конкретные юридические приемы, включенные в состав того или иного способа регулирования, такие как применение оговорки о публичном порядке, решение интерлокальных и интертемпоральных коллизий, обратная отсылка и отсылка к праву третьего государства и др. Все приемы, средства, способы неотделимы от первичного метода частного права — координации, являются его выражением. Особенно это проявляется в категории автономии воли — основополагающем принципе международного частного права, также, в конечном итоге, направленном на преодоление коллизии права.

В системе национального права, регулирующего внутригосударственные отношения, источниками являются формы внешнего волеизъявления государства: нормативный юридический акт, судебный прецедент, санкционированный обычай. В системе международного права, регулирующего межгосударственные отношения, источниками являются формы внешнего выражения согласованной воли двух и более государств: договор и обычай.

Международное частное право как часть системы национального права имеет те юридические формы, которые характерны для национального права вообще. Для права нашего государства, в том числе и для международного частного права, главным юридическим источником является нормативный юридический акт — законы и подзаконные акты. Определенную роль играют и санкционированные обычаи. В отдельных государствах источниками права наряду с нормативными актами выступают судебные прецеденты, кото-

рые являются источником и международного частного права. Прежде всего, это страны англо-американского права.

Кроме того, ст. 1186 ГК РФ перечисляет те правовые формы, в которых находятся коллизионные нормы, с помощью которых должно определяться право, применимое к гражданско-правовым отношениям с иностранным элементом. Их три: международные договоры Российской Федерации, Гражданский кодекс РФ и другие законы, а также обычаи, признаваемые в Российской Федерации.

В России есть три основных закона, регулирующих два блока отношений, входящих в предмет международного частного права, — гражданско-правовых и семейно-брачных. Это Семейный кодекс РФ 1995 г., Кодекс торгового мореплавания РФ 1999 г., часть третья Гражданского кодекса РФ 2001 г.

В принятом 8 декабря 1995 г. Семейном кодексе Российской Федерации (вступил в силу с 1 марта 1996 г.) нормы международного частного права содержатся в разд. VII «Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства». Он внес существенные изменения в коллизионно-правовое регулирование семейно-брачных отношений. Новое законодательство во многом отошло от господствовавшего ранее территориального принципа, который подчинял семейно-брачные отношения российскому праву. Новые нормы предусматривают возможности отсылки как к российскому, так и к иностранному праву, что в первую очередь отвечает интересам российских граждан, находящихся за рубежом.

По всему кругу вопросов семейно-брачных отношений предусматривается многовариантное решение, дающее возможность при установлении применимого права учитывать все обстоятельства конкретной ситуации и находить наиболее приемлемое решение (например, вопрос о том, с кем из родителей, не проживающих совместно, будет проживать несовершеннолетний ребенок, может быть решен либо по закону государства, на территории которого все стороны совместно проживают, либо по закону государства, гражданином которого является ребенок, либо по закону государства, где постоянно проживает ребенок, — ст. 163). Традиционно для российского коллизионного семейного права в Семейный кодекс включены нормы: о формальных и материальных условиях заключения брака с иностранным участием на территории России (ст. 156), о признании браков, заключаемых за рубежом (ст. 158), о консульских браках (ст. 157), о расторжении брака (ст. 160), об усыновлении (ст. 165). Расширена также система коллизионных норм. В результате впервые в России решены вопросы о применимом праве для определения личных и имущественных отношений

между супругами (ст. 161), прав и обязанностей родителей и детей в смешанных браках (ст. 163), установления и оспаривания отцовства и материнства (ст. 162), алиментных обязательств (ст. 164).

Значительную роль в развитии российского международного частного права сыграл новый Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации, вступивший в силу с 1 мая 1999 г.

В отличие от действовавшего ранее Кодекса торгового мореплавания СССР 1968 г., содержавшего в ст. 14 несколько коллизионных норм, в российском Кодексе имеется целая гл. XXVI «Применимое право», в которой содержится развернутая система коллизионных норм по широкому кругу отношений, связанных с торговым мореплаванием. Так, они определяют применимое право для решения вопросов о праве собственности и других вещных правах на судно (ст. 415), о правовом положении членов экипажа судна (ст. 416), о праве на затонувшее судно (ст. 417), о договорных обязательствах в области торгового мореплавания (ст. 418), об общей аварии, об отношениях, возникающих из столкновения судов, из спасения на море (ст. 419—423), о залоге и ипотеке судна (ст. 424—425) и др.

Важнейшим этапом в развитии указанных источников стало принятие части третьей Гражданского кодекса РФ, в которую включен разд. VI под названием «Международное частное право». Этот раздел не только внес существенные изменения в коллизионно-правовое регулирование гражданских правоотношений, но и поднял российское международное частное право в целом на принципиально новый уровень. Регулирование максимально приближено к современному мировому уровню развития доктрины и практики международного частного права.

Особое значение имеет глава «Общие положения». Она содержит ряд норм, закрепляющих общие начала международного частного права, которые лежат в основе выбора компетентного права по любым конкретным вопросам. К ним относятся: принцип наиболее тесной связи (п. 2 ст. 1186), квалификация юридических понятий при определении права, подлежащего применению (ст. 1187), применение права страны с множественностью правовых систем (ст. 1188), взаимность (ст. 1189), обратная отсылка (ст. 1190), применение императивных норм (ст. 1192). Внесены изменения и в те общие положения, которые существовали в прежнем законодательстве: установление содержания норм иностранного права (ст. 1191), оговорка о публичном порядке (ст. 1193), реторсии (ст. 1194).

В отдельную главу «Право, подлежащее применению при определении правового положения лиц» вынесены вопросы, связанные с правовым положением субъектов международного частного права. Впервые в нашем праве вводится понятие «личный закон физиче-

ского лица», которому посвящена специальная статья (ст. 1195), подробно раскрывающая его варианты, что способствует более качественному решению таких вопросов, как дееспособность, право на имя, установление опеки и попечительства, признание лица безвестно отсутствующим и объявление умершим. Введена также специальная статья «Личный закон юридического лица» (ст. 1202), которая впервые раскрывает содержание личного закона и перечисляет круг вопросов, регулируемых законом государства, где учреждено юридическое лицо.

В последней главе «Право, подлежащее применению к имущественным и личным неимущественным отношениям» наряду с уже существовавшими в нашем праве вводится ряд новых коллизионных норм по широкому кругу гражданско-правовых отношений. Например, по-новому решается вопрос выбора права сторонами договора (автономия воли сторон), которому посвящена отдельная статья (ст. 1210); впервые предусматривается выбор права по договорам с участием потребителя (ст. 1212), по договору в отношении недвижимого имущества (ст. 1213), по отношениям, связанным с уступкой требований, с причинением вреда вследствие недостатков товаров, работ, услуг, с недобросовестной конкуренцией и др.

Кроме указанных источников существует множество законов и подзаконных актов, регулирующих отдельные виды общественных отношений.

Основным законодательным актом в области внешней торговли является Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» (с изм. от 2 февраля 2006 г.)[1]. Важное значение имеют законы, относящиеся к области инвестиционной деятельности, валютному регулированию и таможенным отношениям: Федеральный закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (с изм. от 3 июня 2006 г.)[2], Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (с изм. от 26 июля 2006 г.)[3], Таможенный кодекс РФ от 28 мая 2003 г. № 61-ФЗ (с изм. от 18 февраля 2006 г.)[4], указы Президента РФ и постановления Правительства РФ по вопросам государственного регулирования внешнеэкономической деятельности.

ГК РФ в соответствии с п. 4 ст. 15 Конституции указывает, что если «международным договором Российской Федерации установ-

---

[1] СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4850; 2006. № 6. Ст. 636.
[2] СЗ РФ. 1999. № 28. Ст. 3493; 2006. № 23. Ст. 2382.
[3] СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859; 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3430.
[4] СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2066; 2006. № 8. Ст. 854.

лены иные правила, чем те, которые предусмотрены гражданским законодательством, применяются правила международного договора» — абз. 2 п. 2 ст. 7 ГК РФ вслед за Конституцией предусматривает приоритетное применение норм международного договора к гражданским отношениям, в том числе осложненным иностранным элементом. С позиции последних практическое значение имеет применение унифицированных коллизионных и унифицированных материальных норм, созданных международными договорами. И те, и другие действуют как национально-правовые нормы. Однако они не отменяют аналогичных норм внутреннего права, а действуют параллельно с ними, не сливаются с нормами внутреннего права в единый массив, а сохраняют в нем обособленность, обусловленную их международным происхождением.

Объясняется данное положение тем, что унифицированные нормы сохраняют связь с международным договором, в рамках которого они созданы. Это порождает ряд особенностей их применения. Договор определяет: пространственную сферу применения унифицированных норм; предметную сферу применения нормы (например, нормы Конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. применяются к купле-продаже при условии, если стороны имеют коммерческие предприятия на территории разных государств); специфику толкования и восполнения пробелов (например, согласно ст. 7 Конвенции 1980 г. при ее толковании надлежит учитывать ее международный характер и необходимость достижения единообразия в ее применении, а пробелы подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых она основана); временные рамки действия унифицированных норм и др.

В результате унифицированные (договорные) нормы всегда «иные» по сравнению с аналогичными внутренними нормами.

Как таковые они являются специальными нормами. Соответствующие нормы российского законодательства являются общими. Согласно известному принципу права специальные нормы всегда имеют преимущественное применение перед общими. Пункт 1 ст. 1186 ГК РФ, перечисляя нормативные акты, на основании которых определяется право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, на первое место ставит международные договоры Российской Федерации, которые уже выступают в качестве национальных правовых актов.

Кроме правила о преимущественном применении, абз. 1 п. 2 ст. 7 ГК РФ устанавливает еще одно правило, на которое следует обратить внимание. В данной норме говорится о «непосредственном» применении международных договоров к гражданским право-

отношениям, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание внутригосударственного акта.

Смысл понятия «непосредственное применение» раскрывается в п. 3 ст. 5 о подразделении международных договоров на самоисполнимые и несамоисполнимые. К первым относятся положения договоров, для применения которых не требуется издания внутригосударственных актов. Они содержат правила, пригодные для применения в таком виде, как сформулированы в договоре, и в этом смысле они применяются «непосредственно». В частноправовой сфере, как правило, действуют именно такие договоры. Ко вторым отнесены договоры, для осуществления которых необходимо издать конкретизирующие их правовые акты, и потому они не могут применяться непосредственно. Закон при этом подчеркивает: применяться могут только договоры, «официально опубликованные». Иначе говоря, это означает, что международный договор у нас не применяется «прямо», «непосредственно» к внутренним отношениям, а только после его полного восприятия национальным правом, включая официальную публикацию.

Международно-правовой обычай — это сложившееся в практике устойчивое правило поведения государств, за которым государства признают юридическую силу, т.е. выражают свою согласованную волю. Международно-правовой, так же как и международный договор, — это соглашение между государствами, возлагающее юридические обязательства на государства. В силу этого все, что было изложено выше о международном договоре, справедливо и в отношении международно-правового обычая: он является источником международного (публичного) права, во внутренней сфере государства его действие опосредуется национально-правовыми формами.

Кроме международно-правовых обычаев в международной практике сложились и применяются устойчивые правила, которые именуются обычаями международного торгового или делового оборота. Эти правила сложились в отношениях не между государствами, а между физическими и юридическими лицами разных государств в предпринимательской сфере. Особенно велико их значение в области международной торговли, международного торгового мореплавания и международных денежных расчетов. Они не имеют юридической силы и не могут быть юридическими источниками ни международного (публичного), ни национального права, в том числе международного частного права. Строго говоря, это не обычаи, а обыкновения. Однако это не означает, что обычаи международного права не применяются при регулировании частноправовых отношений. Прежде всего, они применяются по воле самих участни-

ков этих отношений. Например, в договоре международной купли-продажи стороны предусмотрели применение какого-либо обычая либо группы обычаев. Последнее, как и любое другое контрактное условие, будет регулировать обязательство, вытекающее из договора.

Вместе с тем обычаи международного делового оборота могут приобрести юридическую силу и стать источником права, если государства признают за ними это качество. Это возможно в двух случаях: либо индивидуально государством, и тогда международный торговый обычай становится санкционированным обычаем и в таком качестве — источником национального права; либо совместно государствами в форме международного договора или в форме международно-правового обычая, и в таком качестве он становится источником международного (публичного) права.

Примером санкционированных обычаев международного делового оборота может служить п. 2 ст. 285 Кодекса торгового мореплавания РФ 1999 г., которым предусматривается, что при определении общей аварии принимаются во внимание и другие международные обычаи торгового мореплавания в двух случаях: если это предусмотрено соглашением сторон или в случае неполноты подлежащего применению закона (коллизионные нормы, предусматривающие выбор права по общей аварии, закреплены в ст. 419 Кодекса).

Примером санкционирования обычаев международного торгового оборота совместно государствами в форме международного договора может служить п. 2 ст. 9 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи 1980 г., который предусматривает обязательное применение (при отсутствии договоренности между сторонами договора купли-продажи об ином) обычая, о котором стороны знали или должны были знать, и который в международной торговле широко известен и постоянно соблюдается в соответствующей области торговли.

Источником международного частного права является лишь санкционированный государством обычай международного делового оборота, которому государство своей суверенной волей придает силу национального права, в результате чего он действует в национально-правовой форме. Если же международный торговый обычай санкционирован совместно государствами в форме международного договора или в форме международно-правового обычая, он будет действовать в национально-правовой сфере в таком же порядке, как и любая другая международно-правовая норма.

Значение судебной и арбитражной практики довольно велико в международном частном праве, что связано с дополнительными трудностями применения коллизионных норм и с возможным применением иностранного права. При применении иностранного пра-

ва, к которому отсылает национальная коллизионная норма, возникает сложная задача по установлению его содержания (суд иностранное право не знает и не обязан знать). Раздел VI ГК РФ (ст. 1191) возлагает на суд обязанность по установлению содержания иностранного права. При этом суд обязан руководствоваться не только текстами иностранных законов, но и «практикой применения», т.е. судебной практикой. Ссылка на практику применения не означает, что законодатель тем самым признал судебную практику в качестве источника иностранного права. Суд обязан применить иностранное право так, как оно применяется «у себя на родине», и судебная практика призвана оказать помощь суду в понимании норм иностранного права, в уяснении их содержания, в толковании с тем, чтобы не допустить искажения применяемых норм иностранного права.

Судебная практика может рассматриваться в качестве источника международного частного права в странах англосаксонской системы права, которое именуют прецедентным правом. Но в этом случае терминологически правильно говорить не о судебной практике, а о судебном прецеденте как источнике права — конкретном судебном решении, за которым государством признается сила закона.

Не является источником права, в том числе международного частного права, доктрина. Она играет определенную роль в развитии и совершенствовании права и вспомогательную роль в правоприменительном процессе для установления содержания применяемых норм, особенно норм иностранного права. Не случайно упоминавшаяся выше ст. 1191 ГК РФ уполномочивает суд при установлении содержания иностранного права обращаться к доктрине соответствующего иностранного государства.

Одной из особенностей международного частного права является объединение в его составе разнохарактерных правовых норм. В литературе разными способами определяется круг норм, составляющих международное частное право, что объясняется разным подходом к его природе и сущности. В целом же в соответствии с двумя способами регулирования оно состоит из двух групп норм разного характера: коллизионных и унифицированных материальных частноправовых.

Коллизионные нормы, с помощью которых осуществляется коллизионный способ регулирования, преодолевают коллизионную проблему путем выбора права. Основная черта норм состоит в том, что они не содержат прямого определения прав и обязанностей участников отношений, а указывают, право какого государства нужно применить для определения этих прав и обязанностей. Поэтому эти нормы являются отсылочными.

Коллизионные нормы неоднородны. В зависимости от механизма создания и механизма применения они классифицируются на внутренние и договорные.

Внутренние коллизионные нормы — это нормы, которые государство разрабатывает и принимает самостоятельно в пределах своей юрисдикции. Они содержатся во внутренних законодательных актах соответствующего государства. В Российской Федерации такие нормы сосредоточены в основном в части третьей Гражданского кодекса РФ и в Семейном кодексе РФ.

Данные нормы решают коллизию чаще всего отечественных и иностранных законов, реже — коллизию законов двух иностранных государств, но в любом случае — коллизию законов, возникшую в сфере международного частного оборота. Вместе с тем коллизии могут возникнуть и возникают в сфере внутренних отношений одного государства, когда отдельные территориальные части этого государства имеют самостоятельное частное право (например, в государстве с федеративным устройством).

Договорные коллизионные нормы — это единообразные коллизионные нормы, созданные на основе межгосударственных соглашений как результат согласованной воли договаривающихся государств. По правовому характеру договорные нормы ничем не отличаются от внутренних. Так же, как и внутренние, договорные коллизионные нормы указывают применимое право для установления прав и обязанностей участников частноправовых отношений с иностранным элементом и потому являются отсылочными нормами.

Выделение этих норм в обособленную подгруппу в системе международного частного права обусловлено тем, что они отличаются от внутренних коллизионных норм и по механизму создания (через международные договоры и их трансформацию в национальное право), и по механизму применения (прежде всего особенности установления пространственной и временной сфер действия, а также толкования). Действуя в качестве норм внутреннего права, договорные нормы сохраняют связь с породившим их международным договором, но они не сливаются с внутренними нормами.

Унифицированные материальные частноправовые нормы, посредством которых осуществляется материально-правовой способ регулирования, преодолевают коллизионную проблему путем создания единообразных норм частного права различных государств, что устраняет саму причину возникновения коллизии права. В отличие от коллизионных, материально-правовые нормы непосредственно устанавливают правила поведения для участников частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом. Поэтому такие нормы часто называют прямыми — они регулируют рассматриваемые отношения прямо, минуя коллизионную стадию.

Поскольку унификация материального частного права осуществляется в международно-правовых формах (в форме международного договора), унифицированные материальные частноправовые нормы по сути являются договорными.

Важно указать место материальных норм внутреннего частного права и норм международного гражданского процесса.

В российском праве есть нормы, которые специально предназначены для регламентации отношений с иностранным элементом, но которые не являются коллизионными. Они не предусматривают выбор права, а прямо устанавливают права и обязанности участников подобных отношений. Поэтому по своему характеру это материальные нормы. Число их значительно. Например: Федеральный закон о правовом положении иностранцев в Российской Федерации 2002 г., Таможенный кодекс 1993 г., Федеральный закон о государственном регулировании внешнеторговой деятельности 1995 г., Федеральный закон об иностранных инвестициях в Российской Федерации 1999 г., Федеральный закон об экспортном контроле 1999 г., Указ Президента о привлечении и использовании в Российской Федерации иностранной рабочей силы 1993 г. и др.

Нормы международного гражданского процесса имеют иной предмет регулирования, чем нормы международного частного права. Они регламентируют не сами частные отношения, осложненные иностранным элементом, а деятельность суда по разрешению гражданских дел, в которых присутствует иностранный элемент, причем деятельность только своего собственного суда.

39.2. Правовое положение физических лиц в международном частном праве

Для международного частного права характерен дифференцированный подход к физическим лицам в пределах юрисдикции конкретного государства, основанный, во-первых, на разделении на соответствующие категории, во-вторых, на установлении определенного правового положения в отношении каждой из них.

Выделяют обычно три таких категории. Прежде всего, это собственные (отечественные) граждане данного государства, затем следуют иностранные граждане и лица без гражданства. В последние годы часто выделяют еще одну группу лиц — беженцев.

Иностранный гражданин — это лицо, которое имеет особую правовую связь (гражданство) с определенным государством. В связи с этим на гражданина любого государства, находящегося вне

пределов юрисдикции своего отечества, распространяется по крайней мере два порядка: своего государства и иностранного, на территории которого лицо находится.

Согласно закону, иностранные граждане, которые пребывают на территории других стран, обладают правоспособностью, определяемой местным правопорядком. Как правило, это осуществляется на основе принципа национального режима. Национальный режим может быть установлен внутригосударственным актом или международным договором. В российском законодательстве коллизионный аспект определения гражданской правоспособности физического лица соединен с нормой права, которая устанавливает общие рамки объемов правоспособности иностранных граждан и лиц без гражданства на территории РФ на основе принципа национального режима. Так, в ГК РФ установлено, что «гражданская правоспособность физического лица определяется его личным законом. При этом иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случае, установленных законом» (ст. 1196 ГК РФ).

Выражаясь иначе, действующее коллизионное право Российской Федерации помимо закрепления нового коллизионного принципа (личного закона) применительно к вопросам правоспособности позволяет говорить о двух аспектах проблемы: правоспособности как таковой, которая определяется на основе отсылки к личному закону лица, и объеме правоспособности, обусловленном принципом национального режима (своего рода ее «территориальном сегменте»).

Однако, национальный режим не бывает полным. Каковы же основные изъятия из национального режима? Практически повсеместно иностранные граждане не могут занимать высшие государственные должности, избирать и быть избранными в представительные органы власти, исполнять воинскую обязанность, быть судьями, прокурорами, нотариусами, командирами экипажей речных, морских и воздушных судов, машинистами железнодорожных локомотивов и т.д.

Например, ст. 56 КТМ РФ устанавливает, что иностранные граждане и лица без гражданства не могут занимать должности капитана, старшего помощника капитана судна, старшего механика и радиоспециалиста судна, плавающего под Государственным флагом РФ. Вместе с тем, согласно той же статье предусматривается возможность вхождения лиц указанных категорий в состав судовой команды. Условия, на которых иностранные граждане и лица без гражданства могут входить в состав экипажа судна, за исключением рыбопромыслового флота, определяются федеральным органом ис-

полнительной власти в области транспорта; в состав экипажа рыбопромыслового судна — федеральным органом исполнительной власти в области рыболовства в соответствии с законодательством РФ о привлечении и использовании в РФ труда иностранных граждан и лиц без гражданства (п. 2 ст. 56 КТМ 1999 г.).

Воздушный кодекс РФ 1997 г. в положениях, касающихся авиационного персонала, исчерпывающе регламентирует данный аспект об условиях, которым иностранное лицо должно отвечать, чтобы отправлять ту или иную должность: в состав летного экипажа гражданского воздушного судна РФ могут входить только граждане РФ, если иное не предусмотрено федеральным законом (ст. 56). Однако иностранные граждане допускаются в состав авиационного персонала наравне с российскими гражданами, если у них имеется необходимый документ и признана его действительность. Например, ст. 55 Воздушного кодекса предусматривает, что сертификат (свидетельство) иностранного государства, выданный лицу из числа авиационного персонала, признается в РФ действительным при условии, если он соответствует международным авиационным стандартам, признаваемым РФ, и федеральным авиационным правилам.

Правоспособность иностранных физических лиц может ограничиваться также посредством установления перечня секторов экономики, в которых не может быть занят иностранец. Например, в РФ архитектурная деятельность иностранных граждан и лиц без гражданства осуществляется наравне с гражданами РФ, если это предусмотрено международным договором РФ. Однако при отсутствии соответствующего международного договора указанные категории лиц могут принимать участие в архитектурной деятельности на территории России только совместно с архитектором — гражданином РФ или юридическим лицом, имеющими лицензию (ст. 10 Федерального закона «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации»).

В Российской Федерации изъятия из принципа национального режима установлены федеральным законодательством. В Федеральном законе «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» устанавливается общее ограничение прав иностранцев в рамках понятия иностранной инвестиции: «Иностранная инвестиция — вложение иностранного капитала в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в виде объектов гражданского права, принадлежащих иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из гражданского оборота или не ограничены в обороте Российской Федерации».

Участки недр, континентального шельфа, лесного фонда не могут находиться в собственности иностранных граждан и юридиче-

ских лиц, а могут быть предоставлены им только на правах пользования или аренды при условии, что иностранные граждане и юридические лица наделены правом заниматься соответствующим видом деятельности (ст. 1, 2 Закона «О недрах», ст. 7 Закона «О континентальном шельфе Российской Федерации», ст. 22 Лесного кодекса РФ).

Земельный кодекс РФ, принятый 25 октября 2001 г., устранил практически все ограничения прав иностранных граждан, иностранных юридических лиц и лиц без гражданства в приобретении ими в частную собственность земельных участков, которые были в предыдущем законодательстве. Данные категории лиц не могут иметь в собственности земельные участки лишь в приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом РФ, и в иных особых территориях в соответствии с федеральными законами. Нужно иметь в виду, что на основании п. 5 ст. 3 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» право на приобретение в собственность земельного участка иностранных граждан и лиц без гражданства, предусмотренное в ст. 15 ЗК РФ, вступает в силу после выхода Указа Президента РФ, в котором будет установлен перечень приграничных и других территорий, где право собственности этих лиц на земельные участки исключается.

Вопросы дееспособности в международном частном праве обычно определяются по личному закону, который, как известно, существует в двух своих разновидностях — закона гражданства и закона местожительства. После введения в действие части третьей ГК РФ отечественное право также стало использовать общепринятое в международной практике понятие личного закона, которое превратилось в легально закрепленную категорию: «личным законом физического лица считается право страны, гражданство которой это лицо имеет» (п. 1 ст. 1195). Статья 1195 содержит положения, позволяющие в разнообразных по фактическому составу отношениях установить, право какой страны будет выступать в качестве личного закона гражданина или лица без гражданства.

В разд. VI ГК РФ введена основная норма о том, что «лицо, не обладающее гражданской дееспособностью по своему личному закону, не вправе ссылаться на отсутствие у него дееспособности, если оно является дееспособным по праву места совершения сделки» (п. 2 ст. 1197). Правилу-исключению из основной нормы определения гражданской дееспособности на основе принципа гражданства (домициля для лиц без гражданства), имеющему узкую сферу действия — в отношении актов, совершаемых только на территории РФ, пришло на смену предписание общего характера, но сопровождаемое оговорками.

Сегодня такой подход стал преобладающим не только в национальных правовых системах, но и в международных договорах. Исключение из него существует для сделок с недвижимостью: в этом случае способность лица заключить сделку по поводу недвижимой собственности подчиняется закону места нахождения недвижимости.

Например, в действующем российском праве определение дееспособности предпринимателя осуществляется по закону того государства, в котором лицо зарегистрировано в качестве такового: «Право физического лица заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица в качестве индивидуального предпринимателя определяется по праву страны, где такое физическое лицо зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя. Если это правило не может быть применено ввиду отсутствия обязательной регистрации, применяется право страны основного места осуществления предпринимательской деятельности» (ст. 1201 ГК РФ).

Важным механизмом регулирования правового положения иностранных физических лиц и установления соответствующих режимов пребывания граждан договаривающихся государств стали двусторонние договоры о правовой помощи. В них вопросам определения право-, дееспособности стабильно уделяется особое внимание. Это обусловлено прежде всего интенсификацией процессов миграции населения, движения капиталов, услуг и т.д. и усилением в результате всего этого притока иностранной рабочей силы и других категорий лиц в некоторые государства.

В части установления объемов правоспособности физических лиц в них прежде всего закрепляется уравнивание в правах иностранных и национальных граждан (национальный режим), особенно в том, что касается осуществления гражданами договаривающихся государств правовой защиты их личных и имущественных прав (ст. 1 Конвенции о правовой помощи по гражданским делам РФ с Италией от 25 января 1979 г., ст. 1 Договора о правовой помощи между Россией и КНР от 19 июня 1992 г., ст. 1 Договора между РФ и Албанией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 30 октября 1995 г. и др.).

Дееспособность иностранных граждан подчиняется их личному закону и преимущественно закону гражданства. Так, в Договоре о правовой помощи, заключенном между РФ и Эстонской Республикой 26 января 1993 г. (ст. 22), дееспособность физического лица определяется законодательством договаривающейся стороны, гражданином которой является это лицо.

В Договоре между РФ и Польшей о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам (от 16 сентяб-

ря 1996 г.), вступившем в силу 18 января 2002 г., вопросы дееспособности физических лиц регламентируются на основе принципа гражданства, а в отношении гражданской и процессуальной правоспособности действует национальный режим.

Что касается ограничения и лишения дееспособности иностранцев, то в данной области существует немало расхождений в материальном праве различных государств: не во всех государствах признаются основаниями для ограничений дееспособности такие обстоятельства, как расточительство, болезненные наклонности (алкоголизм, наркомания и т.д.); различен порядок объявления ограниченно дееспособным или недееспособным и т.д.

Например, российское законодательство установило одностороннюю коллизионную норму: «... признание в Российской Федерации физического лица недееспособным или ограниченно дееспособным подчиняется российскому праву» (п. 3 ст. 1197 ГК РФ). Закономерным последствием признания лица ограниченно дееспособным или лишенным дееспособности является установление опеки и попечительства. В новом регулировании РФ по международному частному праву этому аспекту уделено предметное внимание. Так, появились нормы, которые касаются отыскания права, подлежащего применению к опеке и попечительству, которые ныне отражены в ст. 1199 ГК РФ. Здесь перечень формул прикрепления к соответствующему правопорядку подразумевает как личный закон лица, в отношении которого учреждается опека или попечительство, так и личный закон опекуна (попечителя). В то же время не исключается и обращение к закону места совершения акта. Нельзя не отметить нововведение действующего права: при наличии указанных в положениях п. 3 ст. 1199 ГК РФ обстоятельств осуществляется сравнение содержания материальных норм иностранного и российского правопорядков, в ходе отыскания надлежащего права и окончательного его выбора на основе критерия большей благоприятности для опекаемого лица: «Отношения между опекуном (попечителем) и лицом, находящимся под опекой (попечительством), определяются по праву страны, учреждение которой назначило опекуна (попечителя). Однако когда лицо, находящееся под опекой (попечительством), имеет место жительства в Российской Федерации, применяется российское право, если оно более благоприятно для этого лица».

В целях установления стабильности в областях подобного рода в договорах о правовой помощи, заключенных Российской Федерацией с иностранными государствами, данные вопросы подверглись международно-правовому урегулированию. В частности, в случаях, не терпящих отлагательств, органы юстиции той договаривающейся

стороны, где находится местожительство или местопребывание лица, подлежащего признанию ограниченно дееспособным либо недееспособным и являющегося гражданином другой договаривающейся стороны, могут сами принять меры, необходимые для защиты этого лица или его имущества. Распоряжения в связи с этими мерами следует направить соответствующему органу юстиции договаривающейся стороны, гражданином которой является это лицо (ст. 21 российско-польского, ст. 20 российско-кубинского договоров о правовой помощи). Распоряжения подлежат отмене, если органом юстиции данной договаривающейся стороны будет постановлено иное. При отмене ограничения дееспособности лица либо признании его дееспособным компетентен суд той страны, гражданином которой является данное лицо.

Институт объявления безвестно отсутствующим и признания лица умершим вследствие безвестного отсутствия существует далеко не во всех странах. В тех государствах, где он имеется, материальные нормы значительно расходятся в том, что касается условий и сроков объявления без вести пропавшими, юридических последствий безвестного отсутствия и т.д. В некоторых государствах имеются специальные законы, предусматривающие порядок признания безвестно отсутствующего лица умершим, а также конкретные предпосылки для подобного признания (Австрия, ФРГ, Италия), в других разработаны лишь отдельные нормы (Венгрия, Чехия, Россия и др.).

Например, положениями российско-кубинского Договора о правовой помощи от 14 декабря 2000 г. предусматривается, что объявить лицо безвестно отсутствующим, умершим или установить факт его смерти вправе только страна, гражданином которой являлось это лицо в то время, когда, по последним данным, оно было в живых. Наряду с этим соглашение устанавливает право и другой договаривающейся стороны. И в той и в другой ситуации применяется законодательство того государства, учреждение которого рассматривает дело.

Ключевыми для понимания правового статуса индивидуумов-иностранцев в РФ выступают конституционные предписания, во-первых, о том, что в РФ «признаются и гарантируются принципы и нормы международного права» (п. 1 ст. 17). При этом особое значение имеет ст. 18 Конституции, содержащая необходимую конкретизацию в отношении реализации приведенных предписаний.

Одновременно Основной закон РФ закрепляет в отношении иностранцев принцип национального режима, что означает установление правила об уравнивании, за некоторыми изъятиями и исключениями, в правах и обязанностях иностранцев и собственных граждан. Национальный режим предоставляется иностранцам в нашей стране в безусловном порядке, т.е. без встречного требования о вза-

имности в отношении наделения аналогичным режимом российских граждан в конкретном зарубежном государстве.

В Федеральном законе от 25 июня 2002 г. «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», посвященном широкому кругу вопросов, раскрывающих правовое положение иностранных физических лиц в России, подверглись регламентации не только условия въезда и пребывания (как постоянного, так и временного) иностранных граждан и лиц без гражданства на территории РФ (ст. 5—9), но и конкретизированы соответствующие их права и обязанности. Это касается отношений в рамках избирательного права, трудовой и образовательной деятельности. Сформулированы нормы, устанавливающие отношение законодателя в целом к призыву иностранных граждан на военную или альтернативную гражданскую службу либо к принятию на работу в Вооруженные Силы РФ, другие войска, воинские формирования и органы в качестве лиц гражданского персонала; несению иностранными гражданами государственной или муниципальной службы или ведению иной деятельности (ст. 13—15); а также к передвижению иностранных граждан в пределах РФ, регистрации, учебе и ответственности иностранных граждан (ст. 11, 22—29, 33, 34).

Безусловно, что одним из наиболее важных правомочий лица, находящегося на территории иностранного государства, являются таковые в экономической и социальной сфере. Среди экономических прав личности, провозглашенных международно-правовыми документами в области прав человека, таких, как Всеобщая декларация прав человека, Пакты о правах человека и др., — право собственности выступает одним из первостепенных. В Российской Федерации это право закреплено как одно из основных конституционных прав.

При этом российское право не проводит разграничения между иностранцами, проживающими в пределах юрисдикции российского государства, и таковыми, которые находятся вне ее. И те и другие могут иметь на территории России тот же объем имущественных, а также связанных с ними личных неимущественных прав и реальное содержание, например, прав собственности иностранных физических лиц на территории РФ раскрывается в тех правомочиях, которыми располагают, с одной стороны, граждане РФ, и ограничениях, которыми данные правомочия сопровождаются в случае их использования иностранцами, — с другой.

Что касается характера подобных ограничений иностранных физических лиц в имущественной сфере, то, во-первых, они связаны с приватизацией государственного и муниципального имущест-

ва, а также со статусом территории. Так, устанавливается необходимость получения специальных разрешений органов государственной власти и местного самоуправления и обязательное извещение компетентных органов при приватизации объектов и предприятий торговли, общественного питания, бытового обслуживания населения, а также мелких (до 200 человек среднесписочной численности работающих или с балансовой стоимостью по состоянию на 1 января 1992 г. до 1 млн рублей) предприятий промышленности и строительства, автомобильного транспорта (Государственная программа приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации, утвержденная Указом Президентом РФ от 24 декабря 1993 г. № 2284), а также принятия Правительством РФ или правительствами республик в составе РФ (в зависимости от вида государственной собственности) одновременно с принятием решения о допустимости приватизации объектов и предприятий оборонной промышленности (у которых оборонный заказ составляет более 30% общего объема выпуска продукции), нефтяной и газовой промышленности, по добыче и переработке руд стратегических металлов, радиоактивных и редкоземельных элементов, предприятий транспорта и связи, решения о возможности допуска иностранных инвесторов к участию в приватизации.

Существует также прямой запрет на использование иностранных инвестиций при приватизации государственных и муниципальных предприятий, расположенных в границах закрытого территориального образования, кроме случаев, предусмотренных постановлениями Правительства РФ (п. 1 ст. 8 Закона РФ от 14 июля 1992 г. № 3297—1 «О закрытом административно-территориальном образовании»), и ограничения при приватизации жилья и совершении сделок с недвижимым имуществом, находящимся на территории закрытого административно-территориального образования.

Предоставление или непредоставление соответствующих прав иностранным гражданам в РФ могут обусловливаться как правилами национальных актов, так и предписаниями международных договоров. В частности, невозможность для иностранцев иметь земельные участки в собственности для осуществления племенного животноводства поставлена в зависимость от случаев, когда соответствующий режим собственности не предоставлен российским гражданам соответствующим иностранным государством (см. Федеральный закон от 1995 г. «О племенном животноводстве»).

Что касается строений, зданий, сооружений, домов, квартир в жилых домах общего проживания и их частей, находящихся на территории России, то они беспрепятственно могут составлять объект права собственности иностранцев с соблюдением требований

российского права. К ним можно отнести, например, требования по регистрации оснований возникновения и перехода прав собственности на ряд объектов (квартиры, дома, коттеджи, нежилые здания и помещения и т.д.) в порядке заключения договора купли-продажи в компетентных государственных органах. Общим правилом в российском праве выступает положение о том, что и форма сделки по поводу недвижимости, находящейся на территории РФ, с участием иностранцев, и права и обязанности по сделке, и основания возникновения права собственности в их отношении, а также подсудность разрешения споров, возникающих по поводу или в связи со сделкой, равно как по осуществлению правомочий собственника и их защите, будут обсуждаться и разрешаться в соответствии с правопорядком Российской Федерации (ст. 1205 ГК РФ).

Определенные изъятия из принципа национального режима в правовом положении иностранных физических лиц могут быть связаны с их статусом. Например, подобного рода ограничения часто встречаются и в практике других государств применительно к такой категории иностранцев, как временно пребывающие на данной территории иностранные граждане (преимущественно туристы). На них, как правило, не распространяются общие условия медицинского обеспечения и медицинского страхования, которые действуют в конкретном государстве в отношении собственных граждан или постоянно проживающих на их территории лиц без гражданства. Россия в этом плане не исключение. Согласно постановлению Президента РФ от 11 декабря 1998 г. № 1488, утвердившему Положение о медицинском страховании иностранных граждан, временно находящихся в Российской Федерации, разработан порядок медицинского страхования, а приказом Министерства здравоохранения РФ от 29 января 1999 г. № 27 — минимальный перечень медицинских услуг (включая медико-транспортные услуги), оказываемые в системе медицинского страхования застрахованным иностранным гражданам, временно находящимся на территории РФ.

Осуществление соответствующих прав физическими лицами — иностранцами обеспечивается адекватной процессуальной правоспособностью, т.е. способностью быть стороной в процессе, направленном на судебную защиту нарушенных или оспариваемых прав. Суды Российской Федерации также принимают иски иностранных физических лиц о признании недействительными актов, изданных органами управления юридических лиц, участниками которых являются указанные физические лица, если они не соответствуют закону и нарушают права и охраняемые законом интересы таких лиц.

39.3. Правовое положение юридических лиц в международном частном праве

Главной особенностью правового регулирования отношений в области международного частного права выступает разделение всех лиц, действующих на одной территории, на отечественных (национальных) и иностранных. В связи с этим при оценке правового положения юридического лица в конкретном государстве определяется критерий, по которому лицо относят к принадлежащим данной стране или к другому государству. Важным является то обстоятельство, что на эти юридические лица воздействует система национального права и государства, на территории которого оно действует или предполагает действовать (территориальный закон).

Например, в вопросе правового положения иностранных юридических лиц на территории Российской Федерации отечественный правопорядок исходит из закрепленного в российском праве, прежде всего ГК РФ и Закон от 9 июля 1999 г. «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (с изм. от 25 июля 2005 г.) для юридических лиц — иностранных инвесторов принципа национального режима: «Правовой режим деятельности иностранных инвесторов и использования полученной от инвестиций прибыли не может быть менее благоприятным, чем правовой режим деятельности и использования полученной прибыли, предоставленный российским инвесторам, за изъятиями, устанавливаемыми федеральными законами» (ст. 4 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»).

Примерно так же этот принцип отражен в ст. 2 ГК РФ: «Правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом».

Очевидно, что помимо определения правового режима, которым пользуются в РФ иностранные юридические (а также и физические лица — предприниматели), российский правопорядок должен располагать критериями отнесения правосубъектных образований к иностранным юридическим лицам. В настоящее время российское право оперирует несколькими понятиями в этом плане. Например, существует категория «российские лица», т.е. лица, созданные в соответствии с российским законодательством, имеющие постоянное местонахождение на ее территории, а также физические лица, имеющие постоянное или преимущественное место жительства на территории РФ и зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, с одной стороны, и понятие «иностран-

ные лица», т.е. «юридические лица и организации в иной правовой форме, гражданская правоспособность которых определяется по праву иностранного государства, в котором они учреждены», — с другой. Это зафиксировано в ст. 2 Федерального закона от 13 октября 1995 г. «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности». Однако в ряде актов в валютном, банковском, налоговом и другом законодательстве России активно используются категории «резидент» и «нерезидент». Так, для целей валютного регулирования и валютного контроля под «резидентами» понимают юридические лица, созданные в соответствии с законодательством РФ, с местонахождением в РФ; предприятия и организации, которые не являются юридическими лицами и созданы в соответствии с законодательством РФ, с местонахождением в РФ, а также находящиеся за пределами РФ филиалы и представительства видов резидентов, указанных выше. В свою очередь, «нерезидентами» являются юридические лица, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств, с местонахождением за пределами РФ; предприятия и организации, не являющиеся юридическими лицами, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств, с местопребыванием за пределами РФ, а также находящиеся в РФ филиалы и представительства вышеупомянутых нерезидентов.

Сопоставив содержание указанных понятий, можно заключить, что все лица, которые, во-первых, организованы в соответствии с законами иного, нежели Российская Федерация, государства, во-вторых, имеющие свое местонахождение вне ее территории, должны считаться как иностранные. Установление местонахождения осуществляется в соответствии с требованиями имеющихся правовых актов.

Закон «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности» устанавливает, что российскими участниками внешнеторговой деятельности (российскими лицами) являются наряду с другими категориями «юридические лица, созданные в соответствии с законодательством Российской Федерации и имеющие местонахождение на ее территории» (ст. 2).

Следовательно, если установлено, что данное юридическое лицо является на территории РФ иностранным, что же оно может совершать в гражданско-правовой сфере? И как скоро основой правового положения «иностранцев» в России является уравнивание их в правах с национальными лицами, за некоторыми изъятиями?

В свете сказанного важное значение имеет, во-первых, разграничение, которое проводится, например, в налоговом законодательстве, между иностранным юридическим лицом, действующим через представительство, учрежденное в пределах РФ, и между осуществляющим бизнес в России без открытия в ней представитель-

ства или филиала. В этом смысле детальное регулирование содержится в Инструкции Государственной налоговой службы Российской Федерации от 16 мая 1995 г. № 34.

С точки зрения закона, все иностранные юридические лица могут вести на территории РФ хозяйственную деятельность, заключать сделки, создавать с участием российских юридических и физических лиц либо юридических и физических лиц третьих государств или без таковых новые образования в соответствии с предусмотренными законодательством РФ организационно-правовыми формами, открывать и закрывать представительства или учреждать филиалы, в том числе для ведения внешнеторговой деятельности от имени иностранного юридического лица, совершать связанные с такими и другими сделками расчеты, страховые, транспортные, кредитно-финансовые и другие операции. Хотя ст. 1209 ГК РФ требует, чтобы, в частности, форма внешнеэкономических сделок, заключенных на территории России, подчинялась отечественному праву, в то же время это не должно означать, что при этом нельзя стремиться к соблюдению предписаний, установленных иностранным законом.

Что касается операций внешнеэкономического характера как основного вида деятельности в случаях с иностранными юридическими лицами на российской территории, то главное здесь — отсутствие каких-либо формальных разрешений для их осуществления. В то же время нужно обратить внимание на известное противоречие между формальным и фактическим моментами в вышеприведенных выводах. Действительно, специального разрешения на осуществление внешнеэкономической (внешнеторговой) деятельности не требуется. С другой стороны, без получения карточки ВЭД (кода участника внешнеэкономической деятельности) ни один субъект права на территории РФ не может ничего реально осуществить в рамках центрального звена такой деятельности — обеспечения таможенной очистки товаров, совершения формальности при ввозе или вывозе грузов. В такой ситуации становится принципиальным получение соответствующей регистрации, следовательно, разрешений не формального характера, а по существу. Помимо этого, согласно ст. 172 Таможенного кодекса РФ, декларантом при ввозе на таможенную территорию товаров может быть только российское юридическое и физическое лицо. В результате осуществление иностранными юридическими лицами в РФ операций по ввозу и вывозу товаров также сопряжено с определенными препятствиями юридического характера.

Требование относительно соблюдения императивных норм, регулирующих внешнеэкономическую деятельность, в свою очередь,

является одной из главных составляющих, которые характеризуют правовое положение иностранного юридического лица в рассматриваемой сфере. Например, рассматриваемые субъекты обязаны обеспечивать соответствие стандартам, сертификации, безопасности и безвредности товаров, ввозимых на территорию РФ по таким сделкам, удовлетворять формальным требованиям определенного порядка по ввозу и вывозу товаров и услуг, предоставлять статистическую отчетность по своей внешнеторговой деятельности в связи с операциями на территории РФ и т.д.

Так, если в соответствии с Указом Президента РФ № 1209 «О государственном регулировании внешнеторговых бартерных сделок», вступившим в силу 1 ноября 1996 г., необходимо впредь оформление паспорта бартерной сделки, то это распространяется и на иностранные юридические лица. В силу этого необходимо иметь в виду, что вывоз товаров, работ и услуг, результатов интеллектуальной деятельности должен сопровождаться обязательным ввозом на таможенную территорию РФ товаров, работ и услуг, эквивалентным по стоимости экспортированным товарам либо зачислениям на счетах в уполномоченных банках валютной выручки от экспорта товаров в установленном порядке.

С другой стороны, в правовом и экономическом отношениях наиболее значимой для иностранных юридических лиц является инвестирование с их стороны капиталов в российскую экономику. Возникающая вследствие этого соответствующая хозяйственная деятельность может проходить в рамках вновь создаваемых структур или привлечения иностранных капиталовложений в уже существующие российские предприятия в установленных законодательством формах, т.е. в качестве предприятий с иностранным участием либо на основе только иностранного учредительства. В большинстве случаев это хозяйственные общества и товарищества: товарищества, акционерные общества и общества с ограниченной ответственностью. Российский Закон о регулировании иностранных инвестиций устанавливает «количественные» параметры для того, чтобы создаваемые на его основе предприятия могли претендовать на пользование льготами и преимуществами, установленными указанным актом (ст. 4).

Особо в этом контексте надо сказать о государстве (юридическом лице) как субъекте международного частного права.

Государство достаточно активно участвует в различного рода частноправовой деятельности международного характера, арендуя имущества, здания, сооружения, заключая иные сделки на территории иностранного государства, и т.д. При этом оно пользуется особым правовым режимом, согласно которому государство, его собст-

венность, сделки и др. с его участием не подчиняются власти этого иностранного государства, т.е. его юрисдикции. Особенность правового режима государства как участника международной частноправовой деятельности заключается в его иммунитете от иностранной юрисдикции. А сама юрисдикция вытекает из суверенитета государства и означает его законодательную, судебную, административную власть; объем власти и сферу действия власти.

В целом для понимания иммунитета государства необходимо отметить, что юрисдикция бывает полной и ограниченной.

Полная юрисдикция предполагает, что государство обладает властью предписывать определенное поведение (например, законами, нормами права) всем находящимся на его территории и обеспечить любыми средствами реализацию своих предписаний. Ограниченная юрисдикция характеризуется тем, что государство обладает властью предписывать определенное поведение, но оно ограничено по различным причинам в использовании средств для обеспечения реализации своих предписаний.

Неподчинение одного государства юрисдикции другого не означает полного отказа этого государства от своей юрисдикции. В отношении к иностранному государству не могут быть применены принудительные меры: по принудительному применению закона, по принудительному привлечению к суду и др. Но это не означает полного правового беспредела, того, что иностранное государство может игнорировать право государства, на территории которого оно осуществляет деятельность.

Иммунитет — это прежде всего право государства на освобождение от юрисдикции другого государства, т.е. право на неприменение к нему принудительных мер со стороны судебных, административных и иных органов другого государства. И одновременно, это частичный отказ государства от осуществления своей юрисдикции, при сохранении ограниченной юрисдикции в отношении действий и имущества иностранного государства, т.е. отказ от применения принудительных мер своими судебными, административными и другими государственными органами в отношении иностранного государства.

Очевидно, что особенность правового положения государства как субъекта частноправовых отношений международного характера сводится к его праву на иммунитет. Причем не во всех случаях участия государства в международных частноправовых отношениях оно обладает правом на иммунитет. Об этом праве можно говорить лишь тогда, когда данное частное правоотношение связано с территориальной юрисдикцией иностранного государства: или спор должен быть рассмотрен в иностранном судебном органе, или имущество, на которое нужно наложить арест, находится на территории

иностранного государства, или трудовой договор с иностранцем осуществляется на территории иностранного государства и т.д. Если частноправовое отношение, стороной которого является государство, осуществляется на территории государства-участника, то в случае возникновения спора он рассматривается правоприменительными органами этого государства на общих основаниях, и об иммунитете нет речи. Вопрос об иммунитете возникает только в связи с иностранной юрисдикцией.

В государствах, где нет специальных законов об иммунитете, часто нормы об иммунитете содержатся в других законодательных актах. Так, в ГК РФ включена ст. 127, которая говорит, что особенности ответственности Российской Федерации и ее субъектов в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, с участием иностранных юридических лиц, граждан и государств определяются законом об иммунитете государства и его собственности. Пока такого закона нет. Но в действующих законах содержатся отдельные правила об иммунитете. ГПК РФ в ст. 401 устанавливает, что предъявление иска к иностранному государству, привлечение его в качестве ответчика и третьего лица, обеспечение иска и наложение ареста на имущество иностранного государства, находящееся в России, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства.

АПК РФ 1995 г. почти дословно воспроизводил эту формулировку. Новый АПК от 24 июля 2002 г. ее изменил: судебным иммунитетом в арбитражных судах Российской Федерации обладает «иностранное государство, выступающее в качестве носителя власти» (ст. 151).

В раздел VI ГК РФ включена статья, названная «Участие государства в гражданско-правовых отношениях, осложненных иностранным элементом» (ст. 1204). Она решает вопрос о применении коллизионных норм к международным гражданско-правовым отношениям с участием государства: «... правила настоящего раздела применяются на общих основаниях».

Указанные нормы свидетельствуют о том, что Россия признает право иностранного государства на иммунитет от юрисдикции российских правоприменительных органов. Конкретные пределы отказа от собственной территориальной юрисдикции, условия такого отказа, последствия и т.д. должны быть определены в специальном законе, принятие которого декларировано ГК РФ.

Иммунитет государства от юрисдикции иностранного государства состоит из нескольких элементов: судебный иммунитет; иммунитет от применения мер по предварительному обеспечению риска; иммунитет по принудительному исполнению судебного решения; иммунитет собственности государства; иммунитет от применения иностранного права.

Согласно судебному иммунитету ни один иностранный суд не вправе принудительно осуществлять свою юрисдикцию по отношению к другому государству, т.е. не вправе привлечь иностранное государство в качестве ответчика. Однако если государство обращается с иском в иностранный суд для защиты своих прав, то ни один иностранный суд не вправе отказать ему в юрисдикции. Такой отказ был бы нарушением суверенных прав государства. Государство может выступить и ответчиком в иностранном суде, но при добровольном согласии.

Меры по предварительному обеспечению иска. Согласно иммунитету суд, рассматривающий частноправовой спор с участием иностранного государства, не может применять любые меры по предварительному обеспечению иска, так как эти меры носят принудительный характер. Часто меры по обеспечению иска рассматриваются и принимаются судом еще до возбуждения и слушания дела с участием государства. В любом случае, если такие меры касаются государства и его собственности (арест государственных счетов в иностранных банках, опись имущества, ограничение права государства пользоваться своим имуществом и пр.), то с точки зрения иммунитета они недопустимы.

Меры по принудительному исполнению иностранного судебного решения. В отношении государства и его собственности не могут быть приняты какие-либо принудительные меры по исполнению иностранного судебного (арбитражного) решения любыми органами этого и любого другого иностранного государства. Даже если государство добровольно приняло участие в иностранном судебном процессе, решение может быть выполнено им только добровольно. Иммунитет включает в себя право государства на неприменение к нему принудительных мер по исполнению решения.

Иммунитет собственности государства означает правовой режим неприкосновенности государственной собственности, находящейся на территории иностранного государства. Он тесно связан с иммунитетом государства. Рассмотренные выше элементы содержания иммунитета государства, связанные с судебным разбирательством спорного правоотношения с участием государства, прямо направлены на обеспечение неприкосновенности государственной собственности.

Иммунитет от применения иностранного права (или иммунитет сделок с участием государства) чаще всего возникает по поводу обязательств, вытекающих из сделок. Иными словами, речь идет о том, что частноправовые отношения международного характера с участием государства, в частности, сделки, заключаемые государством с иностранными физическими и юридическими лицами, должны регулироваться правом этого государства, если только сами

стороны не договорятся о применении иностранного права. Это правило давно уже сложилось в судебной практике.

Очевидно, что рассмотренные выше отдельные части иммунитета взаимосвязаны и вместе составляют содержание иммунитета государства в частноправовой сфере. Вместе с тем иммунитет государства — это его право, вытекающее из суверенитета, но не обязанность. Поэтому государство может отказаться от иммунитета как в целом, так и от какого-либо его элемента. Отказ от иммунитета, для того чтобы быть юридически действительным, подчиняется некоторым правилам: отказ должен быть явно выражен в письменной форме: соответствующим органом государства в одностороннем порядке, при заключении сделки в самом ее тексте, в международном договоре, в законе и др.; отказ не может быть подразумеваемым, он не может следовать из конклюдентных действий (если в инвестиционном соглашении с участием государства стороны договорились передавать все споры для разрешения в Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты, то из этого не следует вывод об отказе от иммунитета в полном объеме); отказ от иммунитета не может толковаться расширенно. Государство свободно в своей воле: оно может отказаться от иммунитета в целом в отношении одной сделки, но это не может толковаться таким образом, что государство отказалось от иммунитета в отношении всех сделок, совершаемых на территории данного государства; если государство дало согласие быть истцом в иностранном судебном процессе, то это не означает, что в отношении него могут быть применены принудительные меры по решению иностранного суда и т.д.

В настоящее время выделяют следующие виды иммунитета государства.

Прежде всего это абсолютный иммунитет, который означает право государства пользоваться иммунитетом в полном объеме, всеми его элементами; он распространяется на любую деятельность государства и любую его собственность. Первоначально иммунитет сложился и применялся как абсолютный, и единственное ограничение возможно было только при условии прямо выраженного согласия государства.

Функциональный иммунитет основан на принципиальном разграничении функций государства на публично-правовую и частноправовую. Если государство действует как суверен, т.е. выступает как носитель суверенной власти, то оно всегда пользуется иммунитетом, в том числе в частноправовой сфере. Если государство выступает в качестве частного лица, занимается коммерческой деятельностью, то тогда оно иммунитетом не обладает. В зависимости от осуществляемых функций государство может выступать либо

в качестве суверена, носителя публичной власти, либо в качестве частного лица.

Ограниченный иммунитет исходит из необходимости ограничения иммунитета. В отличие от функционального, ограниченный иммунитет не использует формальных критериев, а формулирует перечень конкретных случаев, когда государство не пользуется иммунитетом. Эти случаи могут быть сформулированы самими государствами как на двусторонней, так и на многосторонней основе, в том числе универсальной. Доктрина, судебная практика могут при этом играть лишь вспомогательную роль.

Удачным опытом создания правовых основ ограниченного иммунитета на многосторонней (региональной) основе можно считать Европейскую конвенцию 1972 г., заключенную странами — участницами Совета Европы (Россия входит в состав Совета Европы). Конвенция закрепляет общий принцип иммунитета государств от иностранной юрисдикции (ст. 15), а затем формулирует (ст. 1—14) детализированные исключения из этого принципа.

Однако ряд статей (1—3 и 12) определяют форму и условия отказа самого государства от иммунитета в иностранном суде: если государство вступает в процесс в иностранном суде в качестве истца или третьего лица, значит, оно признает юрисдикцию этого суда; если государство ссылается на иммунитет после того, как вынесено решение по существу, оно не пользуется иммунитетом; если государство вступает в процесс, чтобы заявить о своем иммунитете, то это не может рассматриваться как отказ от иммунитета; государство не пользуется иммунитетом, если оно взяло обязательство признать юрисдикцию иностранного суда; если государство дало согласие в письменной форме на арбитражное разбирательство спора, то оно не обладает иммунитетом в суде того государства, где осуществлялось или должно было осуществляться арбитражное разбирательство. Одной из особенностей Конвенции является то, что она регулирует не только юрисдикционные иммунитеты государств, но признание и исполнение судебных решений в отношении иностранного государства. А это приводит к определенной сложности конвенционного режима.

39.4. Общие начала применения права

Процесс применения права, осложненный иностранным элементом, состоит из двух взаимосвязанных стадий: первая — разрешение коллизии права и выбор с помощью коллизионных норм компетентного правопорядка; вторая — применение норм избранного правопорядка. На каждой из этих стадий существуют свои

проблемы, требующие рассмотрения. Так, на первой стадии возникают проблемы в связи с применением коллизионных норм, т.е. касающиеся непосредственно процесса выбора права. Среди них: проблема квалификации, обратная отсылка и отсылка к праву третьего государства, выбор права и обход закона, множественность коллизионных привязок и др. На второй стадии специфические проблемы возникают тогда, когда в качестве применимого избрано иностранное право, т.е. когда возникают проблемы, связанные с применением иностранного права. Если коллизия решена в пользу своего собственного, отечественного права, то обычно вопросов не возникает. Несмотря на наличие иностранного элемента, в этом случае отечественное право будет применяться на основе общих правил процесса правоприменения, установленного своим же правом.

Если же коллизия решена в пользу иностранного права, то в процессе его применения отечественные суды и другие правоприменительные органы неизбежно столкнутся с рядом специфических проблем. Среди них — общий подход к пониманию иностранного права, установление содержания и толкование иностранного права, ограничение применения иностранного права и др.

В целях решения указанных проблем в теории и практике международного частного права сложились определенные правила. В российском праве данные правила в той или иной степени закреплены нормативно. Прежде всего, это ст. 1187—1194 ГК РФ. Предусмотренные этими статьями нормы не являются коллизионными. Но они тесно связаны с ними, так как сопровождают процесс выбора и применения компетентного права. И в этом плане они могут быть рассмотрены как общие начала применения права в международном частном праве.

Рассмотрим, в частности, проблемы, связанные с применением коллизионных норм, а точнее — проблемы обратной отсылки и отсылки к праву третьего государства.

Сразу отметим, что возникновение обратной отсылки является следствием национальной природы коллизионного права: различное содержание национальных коллизионных норм приводит к тому, что иностранное право, которое избрано на основе отечественной коллизионной нормы, отсылает обратно или к праву третьего государства. В таком общем виде можно дать определение института обратной отсылки.

Например, после смерти российского гражданина, постоянно проживающего в последние годы в Германии, возникли спорные наследственные отношения, которые стали предметом рассмотрения в российском суде. Российский суд, руководствуясь п. 1 ст. 1224 ГК РФ, выбирает немецкое право, на основании которого он дол-

жен решить все спорные вопросы. Но иностранное право — это система прав в целом, частью которого является и коллизионное право, в том числе коллизионная норма по наследованию. Пункт 1 ст. 25 Вводного закона к ГГУ предписывает применять к наследственным отношениям «право государства, гражданином которого является наследодатель в момент смерти». Поскольку умерший был российским гражданином, то в соответствии с немецкой коллизионной нормой следует применить российское право для регулирования спорных вопросов наследственных отношений.

Российская коллизионная норма отослала к немецкому праву, суд применил его, так как оно должно применяться «у себя дома» немецким судьей, а немецкий судья, руководствуясь немецкой коллизионной нормой, применил бы российское право. Произошла обратная отсылка.

Таков же механизм отсылки к праву третьего государства. Например, у супругов — немецкого гражданина и российской гражданки, проживавших в Курске, родился ребенок, который по соглашению между родителями стал немецким гражданином. Брак был расторгнут, и по устной договоренности между родителями ребенок остался с отцом. Через какое-то время немецкий гражданин, получив новое назначение в своей фирме, переехал на место жительства в Ливан. Мать, потеряв возможность видеться с ребенком и не сумев договориться с отцом о возвращении ей ребенка, обратилась в российский суд по своему месту жительства с иском о возврате ребенке и об установлении места жительства ребенка с матерью. Поскольку родители и ребенок не имеют общего места жительства, то суд, руководствуясь ст. 163 СК РФ, выбирает немецкое право, на основании которого он должен решить все спорные вопросы. Но так же, как и в первом рассмотренном примере, в систему избранного немецкого права входит коллизионная норма касательно отношений между родителями и детьми. Статься 21 Вводного закона к ГГУ предписывает следующее: если брак прекращен, применять к правоотношениям между родителями и детьми следует «право государства, в котором ребенок имеет свое обычное место пребывания». Ребенок проживает вместе с отцом в Ливане, следовательно, следует применить ливанское право.

Российская коллизионная норма отослала к немецкому праву (отсылка к праву второго государства), российский суд применил немецкое право, так как его должен применить немецкий судья, а немецкий судья, руководствуясь немецкой коллизионной нормой, применил бы ливанское право. Произошла отсылка к праву третьего государства. Может произойти отсылка к праву и четвертого и т.д. государства.

Причины возникновения обратной отсылки таковы: коллизионное право имеет национальную природу и является составной частью внутреннего права каждого государства; поэтому подлежащее применению иностранное право представляет собой единую систему, куда входят и коллизионные нормы этого иностранного права; вторая причина следует из первой: коллизионные нормы различных государств по-разному решают вопрос о выборе права для регулирования однородных частноправовых отношений. Речь идет о принципиально новом явлении в международном частном праве. До сих пор рассматривались проблемы, порождаемые коллизией материальных норм частного права разных государств. Обратная отсылка — это результат столкновения, коллизии коллизионных норм разных государств (сокращенно — коллизии коллизий).

Коллизии коллизионных норм могут быть двух видов: положительные коллизии и отрицательные коллизии. Положительные коллизии предполагают, что два или более государств рассматривают конкретное правоотношение с иностранным элементом предметом регулирования своего собственного права. Например, фирма зарегистрирована в России, но основным местом хозяйственной деятельности является Алжир. В соответствии со ст. 1202 ГК РФ она будет рассматриваться как юридическое лицо российского права (по месту регистрации), а в соответствии со ст. 50 ГК Алжира она будет считаться алжирским юридическим лицом (по месту основной деятельности). Права обоих государств претендуют на применение.

Отрицательные коллизии означают, что ни одно государство, с которым связано правоотношение, не рассматривает его как «свое», которое должно регулироваться собственным правом. В рассмотренном выше примере о наследовании после смерти российского гражданина, проживающего в Германии, было показано, что при рассмотрении дела в российском суде будет избрано немецкое право как право государства, где умерший постоянно проживал в момент смерти. Напротив, если бы дело рассматривалось в немецком суде (по месту нахождения спорного имущества), то он выбрал бы российское право как право государства, гражданином которого был умерший. Право обоих государств отказывает в применении, признавая себя некомпетентным. На отрицательных коллизиях возник институт обратной отсылки.

Ясно, что возникновение «коллизий коллизий» становится еще одним дополнительным препятствием юридико-технического свойства на пути правовой регламентации международных частноправовых отношений. Существуют два выхода из ситуации: не обращать внимания на существование данной проблемы и решать возникающие вопросы строго в соответствии со своими коллизионными

нормами; найти какие-то возможности учитывать иностранные коллизионные нормы и стремиться к более гармоничному регулированию отношений, находящихся в правовом поле разных государств.

Законодательство государств по-разному решает эту проблему, и в зависимости от особенностей ее решения можно выделить несколько групп: 1) страны, законы которых предусматривают применение обратной отсылки в полном объеме (Австрия, Польша, Финляндия, Югославия); 2) страны, законы которых предусматривают применение обратной отсылки в целом, но оговаривают ее применение каким-то принципиальным условием (Германия, Италия, Мексика, Португалия, Чехия, ФРГ); 3) страны, законы которых предусматривают применение только обратной отсылки — отсылки к своему собственному праву (Венгрия, Венесуэла, Вьетнам, Испания, Иран, Лихтенштейн, Румыния, Япония и др.); 4) страны, законы которых целиком отвергают всю проблему (Бразилия, Греция, Египет, Перу и др.); 5) страны, законы которых вообще не решают эту проблему (Алжир, Аргентина, Болгария, Китай). К этой же группе стран до вступления в силу части третьей ГК РФ следовало отнести и Россию, законодательство которой не содержало правил по поводу обратной отсылки.

Российский подход к решению вопроса об обратной отсылке предусмотрен в ст. 1190 ГК РФ. Он может быть отнесен к третьей группе стран, но с некоторыми особенностями: в качестве исключения возможно применение только обратной отсылки, т.е. отсылки к российскому праву, и только по ограниченному кругу гражданско-правовых отношений. Кстати, Семейный кодекс РФ вообще не решает проблему обратной отсылки.

ГК РФ в (п. 1 ст. 1190) устанавливает общий принцип отрицательного отношения к институтам и обратной отсылки, и отсылки к праву третьего государства: «Любая отсылка к иностранному праву в соответствии с правилами настоящего раздела должна рассматриваться как отсылка к материальному, а не коллизионному праву соответствующей страны, кроме случаев, предусмотренных п. 2 настоящей статьи». Указание законодателя на то, что отсылка к иностранному праву должна пониматься как отсылка к материальному, а не коллизионному праву, исключает саму возможность возникновения проблемы обратной отсылки, включая отсылку к праву третьего государства.

Исключения из данного правила содержатся в п. 2 статьи, согласно которому «обратная отсылка иностранного права может приниматься в случаях отсылки к российскому праву, определяющему правовое положение физического лица (ст. 1195—1200)». Ис-

ключение касается только обратной отсылки в узком понимании: как отсылки иностранного права, которое избрано на основе российской коллизионной нормы, назад — к российскому праву. В то же время отсылка к российскому праву ограничена двумя факторами: она применима в узкой сфере гражданско-правовых отношений, связанных с правовым положением физического лица. Причем эти отношения не только названы, но и перечислены с указанием на определенные статьи. Поэтому этот перечень не может толковаться расширенно, он исчерпывающий. Обратная отсылка к российскому нраву применима при выборе компетентного права по следующим вопросам: при определении правоспособности физического лица (ст. 1196); при определении дееспособности физического лица (ст. 1197); при определении прав физического лица на имя (ст. 1189); при установлении опеки и попечительства (ст. 1199); при признании физического лица безвестно отсутствующим и объявлении умершим (ст. 1200). Применение обратной отсылки даже в этих ограниченных случаях не является императивным. В итоге ее применение будет зависеть от воли правоприменительного органа.

Россия является участницей международных договоров, в которых содержатся правила об обратной отсылке. Так, Женевская конвенция о разрешении некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях 1930 г., устанавливая, что применимым законом для определения способности лица обязываться по векселю является национальный закон лица, добавляет: если национальный закон отсылает к закону другой страны, то применяется этот последний закон (ст. 2). Следовательно, предписывается применение как обратной отсылки, так и отсылки к праву третьей страны. Поскольку нормы международного договора имеют преимущественное применение, то при выборе права, компетентного решить вопрос о способности лица обязываться по векселю, суд обязан применять как обратную отсылку, так и отсылку к праву государства.

Для того чтобы применить ту или иную коллизионную норму, необходимо, во-первых, уяснить, т.е. раскрыть, содержание этих юридических понятий, а во-вторых, соотнести их с фактическими обстоятельствами, при которых эта норма должна быть применена, чтобы убедиться в том, что фактические обстоятельства соответствуют объему и привязке к коллизионной норме. Иначе говоря, необходимо дать толкование коллизионной норме в неразрывной связи с фактическими обстоятельствами, при которых она должна быть применена, или дать юридическую квалификацию.

Однако толкование, или юридическая квалификация, коллизионных норм серьезно отличается от толкования других правовых

норм. Особенности порождаются тем, что фактические обстоятельства, при которых коллизионная норма должна быть применена, связаны с разными государствами и, соответственно, находятся в правовом поле разных государств. Отсюда (если взять за основу приведенные выше примеры) можно сделать следующие выводы.

1. Для того чтобы применить коллизионную норму и выбрать подлежащее применению право, необходимо, прежде всего, толковать, квалифицировать коллизионную норму на предмет уяснения содержания юридических понятий, из которых она состоит, и их соотносимости с фактическими обстоятельствами, к которым она должна быть применена.

2. Поскольку выбор права сопровождает процесс регулирования правоотношений, осложненных иностранным элементом, то фактические обстоятельства всегда лежат в праве разных государств. Право разных государств по-разному регулирует одинаковые отношения, а значит, дает одним и тем же фактическим обстоятельствам разную правовую окраску, разную правовую квалификацию.

3. Юридические понятия, из которых состоят объем и привязка коллизионных норм разных государств, могут словесно, по форме совпадать, но иметь разное содержание.

4. В результате одни и те же факты, лежащие в основе данного правоотношения международного характера, могут получить разную правовую квалификацию в зависимости от того, с точки зрения права какого государства они будут рассмотрены.

5. Расхождение в содержании словесно одинаковых правовых понятий в праве разных государств может порождать еще одну коллизию — между правовыми понятиями. Она возникает между юридическими понятиями, лежащими в основе коллизионных норм каждого государства, которые словесно (по форме) одинаковы, но имеют разное содержание в праве разных государств. И эту коллизию называют «конфликтом квалификаций».

6. Из этого вытекает, что наличие во внутреннем праве разных государств одинаковых коллизионных норм — еще не гарантия одинакового выбора подлежащего применению права.

7. От того, с точки зрения какого права будет осуществлена квалификация, прямо зависит выбор права, компетентного регулировать соответствующие отношения, а это в конечном итоге непосредственно влияет на решение вопроса по существу.

В этом состоит специфика коллизионной нормы: она как бы связана с правом разных государств. В этих условиях возникает вопрос: по праву какого государства нужно квалифицировать коллизионную норму, в соответствии с правом какого государства раскрывать те юридические понятия, из которых она состоит.

Однозначного ответа ни в теории международного частного права, ни в законодательной, ни в судебной практике нет. Существуют три возможных способа решения конфликта квалификаций.

1. Квалификация по своему отечественному праву. Это наиболее распространенный способ разрешения конфликта квалификаций.

2. Квалификация по праву страны, с которой связано правоотношение в целом. Этот способ возник в ответ на основной недостаток квалификации по закону суда, которая может извратить содержание иностранного закона, избранного на основе собственной коллизионной нормы.

3. Третий способ разрешения конфликта квалификаций получил название «автономная квалификация». Он основан на том, что коллизионная норма, будучи национально-правовой по природе, связывает отечественное право с иностранным и не может игнорировать это обстоятельство. Для того чтобы выполнять роль связующего звена между правом разных государств, коллизионная норма должна пользоваться некими общими для права разных государств понятиями, которые выводятся путем сравнительного изучения и обобщения однородных цивилистических понятий права разных государств.

Что касается Российской Федерации, то в разд. VI ГК РФ включена отдельная ст. 1187 «Квалификация юридических понятий при определении права, подлежащего применению». Уже в самом названии отражено положение, характеризующее проблему рассматриваемой квалификации: проблема возникает на стадии выбора права, когда нужно применить свою собственную коллизионную норму. Это положение повторяется и в тексте статьи.

Однако рассматриваемая статья содержит два правила. Одно общее: при определении права, подлежащего применению, толкование юридических понятий осуществляется в соответствии с российским правом, если иное не предусмотрено законом. Как видим, ГК РФ решает конфликт квалификаций юридических понятий наиболее доступным приемом — по закону суда, т.е. коллизионная норма носит национальный характер, и отдельные исключения могут быть предусмотрены законом. Как исключение из общего правила сформулировано второе правило разрешения конфликта квалификаций, касающееся случаев, когда с помощью российского права невозможно установить содержание юридических понятий. Пункт 2 ст. 1187 указывает на два подобных случая: если юридические понятия, требующие правовой квалификации, неизвестны российскому праву и если они известны под другим названием или с другим содержанием, в результате чего они не могут быть определены путем толкования в соответствии с российским правом. В этих случаях «при их квалификации может применяться иностранное

право». Обращение к квалификации по иностранному праву сформулировано диспозитивно, оно ставится в зависимость от воли правоприменительного органа.

Кроме того, исключения из общего правила квалификации по закону суда можно найти и непосредственно в разд. VI ГК РФ. Так, п. 2 ст. 1205 устанавливает, что принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам определяется по праву страны, где это имущество находится. Если имущество находится на территории иностранного государства, то и отнесение его к движимому или недвижимому будет осуществляться по этому иностранному праву. С учетом п. 1 этой статьи, согласно которому вещные права определяются по праву страны, где имущество находится, следует признать, что п. 2 предусматривает квалификацию по праву страны, которому подчинено само правоотношение.

Итак, действующее право России исходит в целом из квалификации по российскому праву и в отдельных случаях предусматривает возможность квалификации (деление имущества на движимое и недвижимое) по иностранному праву.

Обращение к автономной квалификации при применении российских коллизионных норм не предусмотрено.

Что касается проблем, связанных с применением иностранного права, то здесь выделяются три положения, определяющие основы применения данного права.

1. На территории того или иного государства иностранное право может применяться лишь при наличии прямых предписаний об этом национального права. Причем такие предписания устанавливаются национальными коллизионными нормами, но не любыми, а двусторонними. Благодаря двусторонним коллизионным нормам, коллизия права может быть решена в пользу как своего собственного, отечественного, права, так и иностранного.

2. Национальное право предусматривает общие принципы, на которых строится применение иностранного права, методы установления его содержания, порядок применения иностранного права, а также пределы его применения.

3. Применение иностранного права осуществляется также в соответствии с общепризнанными принципами международного права.

Иностранное право применяется на основе и в рамках национального права и в соответствии с общепризнанными принципами международного права.

Так, общие начала применения иностранного гражданского права в Российской Федерации сформулированы в разд. VI ГК РФ. Применению иностранного права посвящены четыре статьи: ст. 1188 «Применение права страны с множественностью правовых систем»,

1189 «Взаимность», 1191 «Установление императивных норм», 1193 «Оговорка о публичном порядке».

Применение иностранного права предусмотрено также в ст. 11 ГПК РФ, согласно которой суд при разрешении гражданских дел не только применяет нормы российского права, источники которого перечислены в п. 1 этой статьи, но и «в соответствии с законом или международным договором Российской Федерации при разрешении дел применяет нормы иностранного права» (п. 5). В этой норме отражены несколько положений, имеющих важное значение для российской концепции применения иностранного права: иностранное право применяется судом, а значит, и другими правоприменительными органами; применение данного права при наличии отсылки к нему в российском законе или в международном договоре является юридической обязанностью суда; иностранное право понимается как система правовых норм.

Положения ст. 11 ГПК РФ и ст. 13 АПК РФ получили развитие ст. 1191 ГК РФ, значение которой шире ее официального названия «Установление содержания иностранного права». Именно она определяет общие начала применения иностранного права в России. Во-первых, в ее ч. 1 подтверждены положения, сформулированные в ст. 11 ГПК и ст. 13 АПК: иностранное право применяется судом и другими правоприменительными органами. Во-вторых, сформулирован общий подход к пониманию иностранного права. Общий подход имеет столь важное значение, что заслуживает того, чтобы ч. 1 ст. 1191 воспроизвести полностью: «При применении иностранного права суд устанавливает содержание его норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве». При этом сам суд по должности применяет иностранное право и устанавливает его содержание. Вместе с тем, у нас закон разрешает сторонам представить документы, подтверждающие содержание соответствующих норм иностранного права: «лица, участвующие в деле, могут представлять документы, подтверждающие содержание норм иностранного права, на которые они ссылаются в обоснование своих требований или возражений, и иным образом содействовать суду в установлении содержания этих норм».

Однако несколько иной подход к установлению содержания иностранного права применяется у нас лишь к определенной категории дел, а именно по требованиям, связанным с осуществлением предпринимательской деятельности. По таким делам обязанность доказывания содержания норм иностранного права может быть возложена судом на стороны. Если суд своим решением обяжет стороны представить доказательства содержания норм иностранно-

го права, то это уже будет юридической обязанностью сторон. Суд перекладывает свою обязанность на стороны, но сохраняет за собой право оценить представленные доказательства. При этом данное правило сформулировано диспозитивно: суд может обязать стороны представить доказательства, но не обязан это делать. Данные правила воспроизведены в ст. 14 АПК РФ 2002 г.

Одновременно считается, что установление содержания иностранного права — трудное дело, поэтому в ГК РФ (п. 2 ст. 119) дается примерный перечень организаций, которые могут оказать содействие суду. Такой же перечень присутствует и в ст. 166 СК РФ. Это Министерство юстиции РФ, иные компетентные органы или учреждения в России и за границей. Кроме того, суд может привлечь экспертов, воспользоваться помощью научно-исследовательских учреждений, дипломатических и консульских представительств за рубежом.

Значительную роль в решении этой проблемы играют договоры об оказании правовой помощи, в которые часто включают правила о предоставлении информации о действующем праве. Так, Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенная между государствами СНГ в 1993 г., предусматривает, что центральные учреждения юстиции Договаривающихся Сторон по просьбе представляют друг другу сведения о действующем или действовавшем на их территориях внутреннего законодательства и о практике его применения учреждениями юстиции (ст. 15).

Последний вопрос, связанный с установлением содержания иностранного права: какие юридические последствия могут возникнуть, если содержание иностранного права не будет установлено? Законы некоторых государств включают в себя специальные предписания на этот случай. К числу таких государств следует отнести и Российскую Федерацию: если содержание норм иностранного права, несмотря на предпринятые меры, не установлено, то применяется российское право (п. 3 ст. 1191 ГК РФ). Практически все государства, законодательно решающие рассматриваемый вопрос, в этой ситуации предписывают применение своего собственного права.

Следовательно, иностранное право должно применяться и толковаться так, как оно применяется и толкуется в стране своего происхождения. На этом настаивала Постоянная палата международного правосудия еще 1929 г. Любой вопрос, который может возникнуть в процессе применения иностранного права, должен решаться согласно этому праву. Однако существует несколько особых вопросов, связанных с применением иностранного права, которые требуют специального рассмотрения. Среди них: интерлокальные

коллизии, интертемпоральные коллизии, взаимность, применение права непризнанного государства.

Интерлокальные коллизии связаны с наличием государств, в которых существуют административно-территориальные единицы с самостоятельными подсистемами права. Обычно это государства с федеративным устройством, субъекты которого имеют свои отличающиеся по содержанию системы частного права.

Показательным в этом смысле является и право России. Не случайно в новый разд. VI ГК РФ включена отдельная статья, которая называется «Применение права с множественностью правовых систем» (ст. 1188). Она устанавливает два правила: в случае, когда подлежит применению право страны, в которой действуют несколько правовых систем, применяется правовая система, определяемая в соответствии с правом этой страны; применяется правовая система, с которой отношение наиболее тесно связано.

Обращает на себя внимание и ст. 1188 ГК РФ, которая предусматривает общий порядок применения иностранного права с множественностью правовых систем независимо от того, являются ли такие подсистемы территориальными или персональными. Для решения интерперсональных коллизий особо важное значение имеет предусмотренная данной статьей дополнительная возможность выбрать соответствующую систему по принципу наиболее тесно связанной связи, так как на практике далеко не всегда можно с достоверностью разобраться в особенностях права государств, где существуют персональные системы права.

Интертемпоральные коллизии — это коллизии, возникающие из наличия разновременно принятых в одном государстве правовых норм, предусматривающих регулирование одних и тех же частноправовых отношений. Это проблема внутреннего права каждого государства, в общей теории права она называется действием закона во времени.

Так, если российская коллизионная норма о применении к наследственным отношениям права последнего постоянного места жительства наследодателя, который проживал на территории ГДР, отошлет к немецкому праву, то неизбежно возникнет вопрос о применении к этим отношениям либо ранее действующих законов ГДР, либо германского Гражданского уложения. Отсылка к немецкому праву будет означать и отсылку к Вводному закону к ГГУ, содержащему специальную главу (ч. 6 Вводного закона), которая устанавливает переходное право в связи с введением Гражданского уложения на территории бывшей ГДР. Только правила, предусмотренные в этой главе, компетентны ответить на возникший вопрос. Согласно ч. 1 § 1 ст. 235 прежнее право, т.е. право ГДР, продолжает

применяться только тогда, когда наследодатель умер до вступления в силу Акта присоединения.

Категория взаимности играет большую роль в международном частном праве. Особенно велика ее роль при определении правового положения иностранных физических и юридических лиц, при правовом регулировании иностранных инвестиций, отношений, связанных с интеллектуальной собственностью, а также в сфере международного гражданского и арбитражного процесса.

Впервые в российское международное частное право включена специальная ст. 1189 ГК РФ, регламентирующая действие взаимности в качестве общего начала нашего права, которое должно соблюдаться при разрешении любой коллизии права в сфере гражданско-правовых отношений международного характера.

Статья содержит три взаимосвязанных правила, определяющих принципиальное отношение к взаимности в российском международном частном праве: применение иностранного закона не зависит от взаимности (это правило можно рассматривать как принцип международного частного права). Применение иностранного права обусловлено только предписанием отечественной коллизионной нормы; соблюдение взаимности может быть предусмотрено отдельными законами, и тогда норма иностранного права должна применяться только при наличии взаимности. Примером может быть ст. 36 Патентного закона Российской Федерации 1992 г., согласно которой «иностранные физические и юридические лица пользуются правами, предусмотренными настоящим Законом, наравне с физическими и юридическими лицами Российской Федерации...на основании принципа взаимности»; если применение нормы иностранного права поставлено в зависимость от взаимности, то считается, что взаимность существует до тех пор, пока не будет доказано обратное (презумпция наличия взаимности).

Иначе говоря, если разрешение конкретного вопроса российский закон связывает с наличием взаимности, суд должен решать этот вопрос, исходя из того, что взаимность существует. В каждом конкретном случае суд не обязан выяснять, существует ли взаимность. Вопрос об отсутствии взаимности может быть поставлен стороной в качестве основания для отказа в применении иностранного права либо отказа в признании субъективных прав иностранца со ссылкой на определенные обстоятельства. Вопрос о взаимности может быть поставлен и судом, если у него существуют какие-то сомнения в ее наличии. В этих и других подобных случаях необходимо доказать отсутствие взаимности.

Применение права непризнанного государства. В судебной практике нередко возникает вопрос о применении законов непризнанного государства или государства с непризнаваемым правительст-

вом. Известно немало судебных решений, исходящих из того, что непризнанное государство юридически не существует и потому его законы не подлежат применению. Такого рода решения были основаны на конститутивной теории признания, согласно которой признание делает государство субъектом международного права.

Становится очевидным, что национальное право допускает применение иностранного права, устанавливает порядок его применения и одновременно очерчивает допустимые границы его применения на своей территории. Этой цели служит особый институт международного частного права, называемый «оговорка о публичном порядке».

Оговорка в общем плане означает: избранное на основе отечественной коллизионной нормы иностранное право не применяется, и субъективные права, возникшие под действием иностранного права, не получают защиты, если такое применение или такая защита противоречат публичному порядку данного государства. всеобщее признание оговорки о публичном порядке объясняется ее необходимостью для защиты основ правовой системы, интересов общества и государства. «Публичный порядок» — это устои правовой системы и коренные интересы общества и государства, основы их морали.

Как принципиальный институт оговорка о публичном порядке сохраняет свое важное место и в разд. VI ГК РФ. Она закреплена в ст. 1193: «Норма иностранного права, подлежащая применению в соответствии с правилами настоящего раздела, в исключительных случаях не применяется, когда последствия ее применения явно противоречили бы основам правопорядка (публичному порядку) Российской Федерации».

Российские законы используют три формулы оговорки о публичном порядке.

Первая формула — «основы правопорядка» — закреплена в частноправовых законах. Например, согласно ст. 167 СК РФ «Нормы иностранного права не применяются в случае, если такое применение противоречило бы основам правопорядка (публичному порядку) Российской Федерации». Эта же формула содержалась в ст. 158 Основ 1991 г. Она сохранена и в ст. 1193 ГК РФ.

Вторая формула — «суверенитет и безопасность» — используется в процессуальных актах. Например, подп. 5 п. 1 ст. 412 ГПК РФ устанавливает, что российские суды не исполняют решения иностранных судов, если их исполнение «может нанести ущерб суверенитету Российской Федерации или угрожает безопасности Российской Федерации или противоречит публичному порядку Российской Федерации». Она повторена в п. 2 ст. 407 ГПК РФ о судебных поручениях.

Третья формула — «публичный порядок» — получила закрепление в Законе о международном коммерческом арбитраже 1993 г. (п. 2 ст. 34 и п. 2 ст. 36) и в Арбитражном процессуальном кодексе 2002 г. (подп. 7 п. 1 ст. 244) в качестве основания для отказа в признании и исполнении решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения.

Как видим, и в российском праве либо вообще не раскрывается понятие публичного порядка, либо используется лишь ориентировочная формулировка «основы правопорядка», которая сама нуждается в расшифровке. Главные элементы понятия публичного порядка раскрываются в литературе с учетом судебной практики.

В соответствии с коллизионными нормами Семейного кодекса 1995 г., Кодекса торгового мореплавания 1999 г. и особенно с принятием части третьей ГК РФ наши суды (не только арбитражные, но и общей юрисдикции) все чаще встречаются с иностранным правом. Сложившаяся ранее общая оценка оговорки о публичном порядке как явления исключительного нашла прямое закрепление в ГК РФ. В ст. 1193 подчеркивается, что неприменение норм иностранного права на основании нарушения публичного порядка возможно только в «исключительных случаях». Это указание требует от суда серьезного обоснования в каждом случае необходимости применения оговорки о публичном порядке. В новой ситуации суды неизбежно будут обращаться к оговорке о публичном порядке и уже обращаются как к предохранителю нашей правовой системы от негативных последствий применения иностранного права.

Во-первых, обращение к оговорке о публичном порядке обусловливается не противоречием самих иностранных норм права основам отечественного правопорядка, а последствием их применения: суд вправе применить оговорку только тогда, когда применение норм иностранного права может привести к результату, нарушающему публичный порядок. Этот аспект присутствует во всех рассмотренных выше законах разных стран, включая ст. 158 Основ 1991 г. и ст. 167 СК РФ. В п. 1 ст. 1192 ГК РФ предписывается применять императивные нормы российского права независимо от того, что иностранное право избрано на основании российских коллизионных норм. Законодатель выделяет две группы таких императивных норм: во-первых, те, в которых прямо об этом указано, во-вторых, нормы, имеющие особое значение, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота. В отношении второй группы сомнений никаких нет — это позитивная оговорка о публичном порядке. Но и первая группа относится к этой же категории: в особо значимых случаях законодатель считает необходимым в самой норме указать,

что она должна применяться всегда. Такие нормы у нас есть, например, обязательная письменная форма внешнеэкономических сделок (п. 2 ст. 1209 и п. 3 ст. 162 ГК РФ); ряд требований, предъявляемых к условиям заключения брака (п. 2 ст. 156 и ст. 14 СК РФ) и др. примеры свидетельствуют о том, что речь идет о нормах, имеющих особое значение для российского правопорядка, в частности, для обеспечения прав и законных интересов участников гражданского оборота.

Пункт 1 ст. 1192 ГК РФ закрепляет позитивную оговорку о публичном порядке, которая совместно с негативной оговоркой должна защищать наш правопорядок и законные интересы. Нормы обладают свойством императивности по смыслу, придаваемому им данной статьей, отсюда вытекает их особое значение для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота.

В ГК РФ имеется значительное количество норм, предоставляющих полномочия суду по своему усмотрению решать спорные вопросы между сторонами или применять те или иные нормативные предписания. К таким нормам, например, относятся: ст. 166 (о праве применить последствия недействительной сделки по своей инициативе), ст. 205 (о восстановлении срока исковой давности), ст. 333 (предоставляющая суду право уменьшить неустойку, когда она явно несоразмерна убыткам), ст. 393 (о праве суда при определении размера убытков принять во внимание цены, существующие в день вынесения решения), ст. 395 (о праве суда определить день, на который принимается во внимание ставка банковского процента при взыскании годовых процентов), ст. 404 (о праве суда уменьшить размер ответственности должника при вине кредитора) и др. Подобные нормы, относящие решение какого-либо вопроса на судебное усмотрение, носят диспозитивный характер. Но эта диспозитивность обращена к суду: он может воспользоваться своим правом или нет. С точки зрения правовой регламентации частноправовых отношений международного характера эти нормы носят императивный характер для сторон правоотношения и должны применяться независимо от решения коллизионного вопроса в пользу иностранного права.

39.5. Право собственности

Важнейшим способом правового регулирования отношений собственности в международном частном праве является коллизионно-правовой, так как при всем многообразии существующих проблем практически не существует конвенций, содержащих унифицированные материально-правовые нормы.

В Российской Федерации коллизионно-правовое регулирование отношений собственности осуществляется на основе положений, содержащихся в разд. VI «Международное частное право» части третьей ГК РФ, в частности, ст. 1205—1207. Здесь речь идет о наших коллизионно-правовых нормах, которые применяются и толкуются в соответствии с принципами правовой системы данного государства и являются органическим элементом этой системы.

Кроме национально-правового регулирования внешнеправовых отношений в международном частном праве можно говорить и о международно-правовом регулировании. Иными словами, имеется в виду правовое регулирование отношений собственности договорными коллизионными нормами, т.е. нормами, закрепленными в международных договорах. Примером таких международных коллизионных норм являются нормы, закрепленные в Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. (ст. 38), в двусторонних договорах о правовой помощи.

В частности, ст. 1205 ГК РФ закрепляет: «Содержание права собственности и иных вещных прав на недвижимое и движимое имущество, их осуществление и защита определяются по праву страны, где это имущество находится. Принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам определяется по праву страны, где это имущество находится».

В ч. 1 ст. 1206 ГК РФ содержится положение, согласно которому право собственности на имущество, возникшее по месту его местонахождения, не прекращается при перемещении этого имущества в другую страну: «Возникновение и прекращение права собственности и иных вещных прав на имущество определяются по праву страны, где это имущество находилось в момент, когда имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для возникновения или прекращения права собственности и иных вещных прав, если иное не предусмотрено законом». В силу этого признается право собственности на вещь, правомерно приобретенную за границей. Положение это весьма важно. Так, например, если лицо правомерно приобретает вещь на территории одного государства и следует на территорию другого государства, где эта вещь изъята из гражданского оборота, за ним признается право собственности на данную вещь. Но приобретение такой же вещи на территории данного государства не будет считаться правомерным и не повлечет возникновение права собственности.

В этой статье установлено также положение, предусматривающее предметом сделки товар в пути. Имеется в виду сделка с движимой материальной вещью, перевозимой по железной дороге, по

морю или воздушным путем. Стороны заключают сделку, направленную на передачу права собственности, не зная, на территории действия какой правовой системы в данное время находится вещь.

Кроме того, ч. 2 ст. 1206 ГК РФ предусматривает, что «возникновение и прекращение права собственности и иных вещных прав по сделке, заключаемой в отношении находящегося в пути движимого имущества, определяются по праву страны, из которой это имущество отправлено, если иное не предусмотрено законом».

Раздел VI ГК РФ содержит также положение, ранее не закрепленное в ГК РФ. Эта новелла касается права, подлежащего применению к вещным правам на суда и космические объекты. Так, в соответствии со ст. 1207 ГК РФ «к праву собственности и иным вещным правам на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты, подлежащие государственной регистрации, их осуществлению и защите применяется право страны, где эти суда и объекты зарегистрированы».

Коллизионные вопросы права собственности помимо национального законодательства регулируются рядом международных договоров. К ним, в частности, относится уже упомянутая Конвенция о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. и Гаагская конвенция о праве, применяемом к переходу права собственности в международной торговле товарами, 1958 г. Кстати, Гаагская конвенция, рассматривая вопрос о переходе права собственности и риске случайной гибели вещи, содержит самостоятельные коллизионные привязки. В связи с рассматриваемым правом собственности в нашей стране формируется также правовая база для иностранного инвестирования в нашу экономику, которая представлена специальными законами: «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» 1991 г., «О соглашениях о разделе продукции» 1995 г., «Об иностранных инвестициях» 1999 г., отраслевыми законами, указами Президента, постановлениями Правительства и др.

Так, Закон об иностранных инвестициях понимает под иностранными инвестициями вложение иностранного капитала в объект предпринимательской деятельности на территории РФ в виде любых объектов гражданских прав, принадлежащих иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в РФ в соответствии с федеральными законами (ст. 2).

Правовой режим этих инвестиций, а также деятельность иностранных инвесторов по их осуществлению, согласно ст. 4 Закона, не может быть менее благоприятен, чем режим для имущества, имущественных прав и инвестиционной деятельности юридических лиц и граждан РФ, лишь за некоторым исключением. В связи с

этим закон предусматривает комплекс мер, представляющих собой гарантии капиталовложениям иностранных инвесторов. Перечень этих мер значительно расширился, и он касается: правовой защиты деятельности иностранных инвесторов на территории РФ; использования иностранным инвестором различных форм осуществления инвестиций на территории РФ; перехода прав и обязанностей иностранного инвестора другому лицу; компенсации при национализации и реквизиции имущества иностранного инвестора или коммерческой организации с иностранными инвестициями; защиты от неблагоприятного изменения законодательства РФ; обеспечения надлежащего разрешения спора, возникшего в связи с инвестиционной деятельностью; использования на территории РФ и перевода за пределы РФ доходов, прибыли и других правомерно полученных денежных сумм; права на беспрепятственный вывоз за пределы РФ имущества и информации в документальной форме или в форме записи на электронных носителях, которые были первоначально ввезены на территорию РФ в качестве иностранной инвестиции; права на приобретение ценных бумаг и др.

Кроме Закона об иностранных инвестициях на сегодняшний день на территории РФ успешно регулируется правовое положение свободных экономических зон (СЭЗ). Так, например, в отношении СЭЗ «Находка» действует Положение о свободной экономической зоне в районе г. Находка Приморского края; правовое положение СЭЗ «Янтарь» (Калининградская область) определило постановление Совета Министров РСФСР от 25 сентября 1991 г., впоследствии был принят Закон РФ 1996 г. «Об особой экономической зоне в Калининградской области» и т.д.

Таможенный кодекс РФ содержит положения, в соответствии с которыми появилась возможность создания свободных таможенных зон, способствующих расширению внешнеэкономической деятельности. В Москве были созданы три таких СЭЗ: «Шереметьево», «Московский Франко-Порт», «Франко-Порт Терминал» и др.

Что понимается под собственностью Российской Федерации за границей? Это, прежде всего, собственность бывшего СССР, которая в силу правопреемства и договоренностей с другими республиками Союза перешла к Российской Федерации. Собственность эту можно подразделить на различные категории: имущество государства, имущество государственных органов, вклады Банка России, морские и воздушные суда и др. Часть имущества оказалась за границей в ходе проведенной в 1917—1918 гг. национализации, часть представляет собой полученное в ходе репараций после Второй мировой войны.

Статус этой собственности как федеральной был определен постановлением Верховного Совета РФ от 17 сентября 1993 г. «О соб-

ственности Союза ССР, находящейся за рубежом». Определение статуса российской собственности, находящейся за рубежом, необходимо для ответа на вопрос, может ли государственная собственность занимать за границей такое же положение, которая занимает собственность частных лиц.

С позиции рассматриваемого вопроса субъектом права собственности является государство. Общепризнанно, что государство обладает судебным иммунитетом, т.е. на него не распространяется юрисдикция других государств. Иммунитет государства определяет и особое положение государственной собственности, которая не может быть объектом насильственных мер со стороны государства местонахождения (секвестр, арест, принудительное отчуждение и др.). В случае неисполнения каких-либо обязательств со стороны Российского государства, его органов и организаций государство, на территории которого находится российская собственность, не вправе наложить на нее арест, продать с публичных торгов или зачесть в счет исполнения обязательств.

Специальное положение государственной собственности приводит к ограничению действия «закона местонахождения вещи». Закон страны местонахождения вещи применяется к любой собственности иностранных лиц, однако в отношении собственности иностранного государства есть определенные исключения. Только государство либо его органы могут дать свое согласие на применение принудительных мер в отношении государственной собственности. Все это в полной мере относится и к собственности РФ.

ГК РФ установило передачу государственной собственности в хозяйственное ведение и оперативное управление (ст. 294—296). Это распространяется и на собственность, находящуюся за рубежом. За государственным юридическим лицом закрепляется определенное имущество, которым оно владеет, пользуется и распоряжается на основании соответствующих положений ГК РФ. Если речь идет о государственных юридических лицах, самостоятельно занимающихся внешнеэкономической деятельностью, например, государственных промышленных предприятиях, то их имущество не пользуется иммунитетом в отношении предварительного обеспечения иска или принудительного исполнения решения в случае, если речь идет об обязательствах самого юридического лица.

А если претензия направлена самому государству или его органам и в качестве гарантии исполнения обязательств истец требует наложить арест на имущество такого юридического лица, то это имущество будет рассматриваться как государственная собственность со всеми вытекающими отсюда последствиями. Государство может прямо заявить об иммунитете своей собственности, независимо от того, в чьем управлении находится это имущество.

Право государства заявить в суде другого государства о том, что какое-либо имущество является его способностью, признавалось в судебной практике ряда государств. Причем суд не мог подвергнуть сомнению такое заявление.

Несколько подробнее следует остановиться на осуществлении РФ прав собственника за рубежом. Во времена существования СССР вопросы собственности за рубежом регулировались постановлением Совета Министров СССР от 25 ноября 1980 г. «О порядке приобретения, отчуждения и аренды земельных участков, зданий и сооружений, находящихся за границей, и их регистрации и учета». После распада СССР это постановление продолжало действовать в силу п. 2 постановления Верховного Совета РСФСР от 12 декабря 1991 г. «О ратификации Соглашения о создании Содружества Независимых Государств», которое прямо указывает, что «на территории РСФСР до принятия соответствующих законодательных актов РСФСР нормы бывшего Союза ССР применяются в части, не противоречащий Конституции РСФСР, законодательству РСФСР и настоящему Соглашению».

В настоящее время полномочия по передаче государственного имущества, относящегося к федеральной собственности, в полное хозяйственное ведение, оперативное управление, а также в аренду принадлежит Госкомимуществу России. Это предусмотрено постановлением Правительства РФ от 10 февраля 1994 г. «О делегировании полномочий Правительства Российской Федерации по управлению и распоряжению объектами федеральной собственности». В постановлении речь идет о собственности вообще, без различия ее местонахождения.

Отношения, связанные с зарубежной собственностью, регулируются постановлением Правительства РФ от 5 января 1995 г. «Об управлении федеральной собственностью, находящейся за рубежом». В совместном ведении Правительства РФ и Госкомимущества России находятся вопросы, связанные с продажей, меной, залогом, дарением, изъятием недвижимого зарубежного имущества РФ, а также ценных бумаг, долей и акций, принадлежащих РФ в находящихся за рубежом юридических лицах. Отдельно решается вопрос об аренде недвижимости. Если недвижимость сдается в аренду на срок до одного года, то вопрос решается самостоятельно казенными предприятиями и учреждениями, на чьем балансе эта недвижимость находится. Если срок аренды увеличивается до 5 лет, то аренду необходимо согласовать с Госкомимуществом России. Для сдачи недвижимости в аренду на срок свыше 5 лет требуется соответствующее решение Правительства РФ.

Госкомимущество России является органом, представляющим интересы РФ, связанные с российской собственностью за рубежом.

От имени РФ этот орган может быть учредителем и участником в находящихся за рубежом юридических лицах. Госкомимущество России может вносить федеральную собственность в уставные капиталы таких юридических лиц только по решению Правительства РФ, и эта собственность не должна быть представлена имуществом, закрепленным за казенным предприятием на праве полного хозяйственного ведения.

В ведении Госкомимущества находится круг вопросов, связанных с передачей в управление на конкурсной основе юридическим и физическим лицам долей и акций в находящихся за рубежом юридических лицах с российской долей участия, а также передачей полномочий представителя Правительства РФ по вопросам правопреемства РФ в отношении собственности бывшей Российской империи, бывшего Советского Союза, находящейся за рубежом.

39.6. Внешнеэкономические сделки

Внешнеэкономические сделки, в отличие от других сделок, связаны с предпринимательской, коммерческой деятельностью в сфере международных хозяйственных связей. Правда, в международной практике термин «внешнеэкономическая сделка» обычно редко используется. Чаще применяется термин «международная коммерческая сделка» или «международный коммерческий договор».

ГК РФ, обращаясь к понятию «внешнеэкономические сделки», не раскрывает его содержания. Вместе с тем выделение внешнеэкономических сделок из всей совокупности гражданско-правовых сделок имеет большое практическое значение, так как непосредственно связано с особенностями правового регулирования. Важно определить, какие сделки относятся к международным, трансграничным. Для этого следует обратиться к ст. 1186 ГК РФ, определяющей круг гражданско-правовых отношений, регулируемых международным частным правом. Исходят из этой статьи и договоры «с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо... осложненные иным иностранным элементов, в том числе в случаях, когда объект гражданских прав находится за границей...».

Кроме того, из круга сделок и договоров международного характера следует выделить внешнеэкономические сделки. Несмотря на то что разд. VI ГК РФ предусмотрел единое коллизионное регулирование отношений, вытекающих из любых сделок и договоров, правовое регулирование внешнеэкономических сделок (договоров) имеет свою специфику.

Во-первых, такая специфика связана с формой сделки. ГК РФ требует обязательного соблюдения письменной формы внешнеэкономической сделки (п. 2 ст. 1209).

Во-вторых, большую роль в регулировании внешнеэкономических сделок играют международные договоры, унифицирующие коллизионные и материально-правовые нормы. Например, Венская конвенция о международной купле-продаже 1980 г. содержит унифицированные нормы, которые применяются не ко всем трансграничным договорам купли-продажи, а только к договорам, оформляющим предпринимательскую, коммерческую деятельность. Конвенция устанавливает, что она не применяется в отношении купли-продажи товаров для личного, семейного или домашнего пользования.

В-третьих, в сфере международных коммерческих договоров широко применяются обычаи международной торговли, или, если воспользоваться более широким термином — обычаи международного делового оборота.

В-четвертых, в мировой практике сложился особый механизм разрешения споров по обязательствам, вытекающим из международных коммерческих договоров. Речь идет о международных коммерческих арбитражах, которые могут быть институциональными и создаваемыми для рассмотрения конкретного спора. Особенность такого механизма заключается в том, что сами стороны спора выбирают, а какой стране, каком арбитраже, на каком языке спор будет рассматриваться. Стороны сами формируют арбитражный состав, который будет рассматривать дело, и определяют процедуру рассмотрения спора. Быстрое профессиональное, эффективное разрешение споров привело к тому, что участники международной предпринимательской деятельности предпочитают передавать свои споры для разрешения в международный коммерческий арбитраж.

Внешнеэкономическая сделка, как и любая гражданско-правовая сделка, может быть односторонней, когда для ее совершения необходимо и достаточно выражения воли одной стороны (например, доверенность), и двух- или многосторонней, когда для ее совершения необходимо выражение согласованной воли двух или более сторон. Последние являются договорами (контрактами). Примерами двухсторонних договоров являются договоры международной купли-продажи, бартера, комиссии и др.; примерами многосторонних могут быть договоры финансового лизинга, факторинга, договоры о совместной деятельности, о кооперации и др. При этом центральное место среди международных коммерческих сделок занимает договор международной купли-продажи.

Иными словами, к внешнеэкономическим сделкам можно отнести сделки, опосредующие предпринимательскую деятельность в сфере международных экономических отношений, совершаемые между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся на территории разных государств.

Однако расположение указанных предприятий на территории разных государств означает не только то, что стороны находятся в разных странах, но и то, что они связаны с разными правовыми системами. Это обстоятельство серьезно осложняет процесс заключения и осуществления сделок. В связи с этим появляется ряд дополнительных условий, которые либо вообще отсутствуют в гражданско-правовых «внутренних» сделках, либо имеют гораздо меньшее значение. Что это за условия?

Во-первых, в международных хозяйственных операциях осложняется возможность получения платежей. Продавец не всегда имеет достаточные сведения о покупателе и о порядке получения платежей в соответствии с его национально-правовой системой. Поэтому возникает потребность включения в международные сделки тщательно разработанных условий, связанных с платежом.

Во-вторых, с платежами тесно связаны валютные условия. Их включение в международную сделку связано с тем, что обычно или для всех сторон, или для одной стороны валюта, используемая во взаимных обязательствах, будет иностранной. Появляется необходимость включить в сделку следующие положения: определение валюты цены, т.е. валюты, в которой выражена цена товара, услуг и пр.; определение валюты платежа; условия перевода одной валюты в другую, если валюта цены и валюта платежа не совпадают; меры по предотвращению валютных рисков.

В-третьих, обычно товар должен быть перемещен через территорию двух или более государств, поэтому условия перевозки занимают важное место в международной коммерческой сделке.

В-четвертых, с перевозкой связано и страхование. Перевозимый и перегружаемый с одного вида транспорта на другой товар подвергается повышенной опасности утраты или повреждения. Поэтому стороны путем страхования товаров пытаются оградить себя от наступления убытков. Важно определить моменты перехода рисков от наступления убытков, а также моменты перехода рисков случайной гибели или повреждения товаров с одной стороны на другую.

В-пятых, особенностью международных коммерческих сделок является то, что товары, услуги, как правило, «пересекают» границы двух или более государств и, следовательно, для ввоза и вывоза товара требуется выполнение предусмотренных законом каждого государства таможенных правил.

В-шестых, нередко основной договор (купли-продажи, выполнения услуг, строительства промышленного объекта и пр.) сопровождается заключением дополнительных контактов с перевозчиком, банком, страховой компанией. В результате одна коммерческая

операция осуществляется с помощью целого комплекса взаимосвязанных контактов.

В-седьмых, в рассматриваемых отношениях существует риск невозможности выполнения обязательств из-за политических переворотов, вооруженных конфликтов, повышения таможенных ставок, запрещения вывоза валюты и пр.

В-восьмых, ввиду того, что сделки лежат в сфере действия права разных государств, желательно включить в них условия о применимом праве.

В-девятых, важно предусмотреть в сделке условия и порядок рассмотрения споров, которые могут возникнуть между сторонами при исполнении обязательств («арбитражную оговорку»). Отсутствие таких условий может осложнить и сделать невозможным разрешение спора между сторонами.

Необходимо отметить, что исходные основы государственной деятельности во внешнеэкономической сфере, закрепленные в Конституции РФ, были конкретизированы в ряде законов конституционного характера. Федеральный закон от 13 декабря 1995 г. «О государственном регулировании внешнеэкономической деятельности» установил принципы осуществления государственной внешнеэкономической политики, порядок ее осуществления российскими и иностранными лицами, права, обязанности и ответственность органов государственной власти и конкретизировал распределение компетенции в этой области между Федерацией и ее субъектами[1]. Федеральный закон от 14 апреля 1998 г. «О мерах по защите экономических интересов Российской Федерации при осуществлении внешней торговли товарами» определил соответствующие меры (защитные, антидемпинговые, компенсационные) и установил порядок их введения и применения[2]. Федеральный закон от 1998 г. «О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами», исходя из особенностей такого сотрудничества, установил порядок участия в нем разработчиков, производителей продукции военного назначения и других субъектов[3].

Существенной особенностью регулирования внешнеэкономических сделок является широкое распространение форм так называемого негосударственного регулирования, т.е. конкретных условий: заключая сделку, стороны свободны в установлении взаимных прав и обязанностей по сделке. Однако эта свобода не беспредельна. Она ограничивается нормами публичного права, общей диспозитивностью гражданского права, императивными нормами граждан-

[1] СЗ РФ. 1995. № 42. Ст. 3923.
[2] СЗ РФ. 1998. № 16. Ст. 1798.
[3] СЗ РФ. 1998. № 30. Ст. 3610.

ского права. Важная роль в системе негосударственного регулирования принадлежит обычаям международной торговли. К формам негосударственного регулирования следует отнести также судебную и арбитражную практику. Ее роль заключается: в уяснении содержания и толкования норм применимого права и обычаев международной торговли; в обеспечении единообразного применения унифицированных норм в данной области; в обеспечении согласованного применения правовых норм различной системной и отраслевой принадлежности; в создании предпосылок для совершенствования и международно-правовых, и национально-правовых норм, регулирующих внешнеэкономические сделки.

Существенное значение в рассматриваемой сфере имеют также торговые договоры, заключаемые на двусторонней основе (они могут иметь разное наименование: договор о торговле и навигации; договор о торговле и экономическом сотрудничестве и др.). Заключаемые бессрочно или на длительные сроки, они устанавливают общую правовую основу не только для торговых, но и для любых иных экономических отношений между договаривающимися государствами. В последнее время в развитии торговых договоров или вместо них заключают межправительственные соглашения о торговом, научно-техническом и экономическом сотрудничестве.

Данные договоры решают большой круг вопросов, имеющих принципиальное значение для участников внешнеэкономических сделок: определяют субъекты, правомочные осуществлять торговые или экономические связи в целом со стороны каждого договаривающегося государства; предоставляют друг другу правовой режим в отношении таможенного обложения, порядка ввоза и вывоза товаров, транспортировки товаров, транзита, торгового мореплавания; определяют правовой режим деятельности физических и юридических лиц одной стороны на территории другой; содержат общий порядок расчетов, вытекающих из торговых и иных экономических отношений.

С рядом государств Россия заключает межправительственные соглашения о товарообороте или соглашения о товарообороте и платежах, к которым по своему содержанию примыкают товарные соглашения, заключаемые на многосторонней основе. С помощью установления квот для каждого участвующего государства на куплю-продажу определенного товара на международном рынке государства стремятся предотвратить резкие колебания цен. Подобные соглашения существуют по нефти, каучуку, олову, пшенице, какао, кофе, сахару и пр. Государства обязуются не допускать ввоз и вывоз соответствующих товаров за пределами установленных квот.

Следующее направление международного права в регулировании внешнеэкономических сделок проявляется в создании режима

их единообразного правового воздействия в разных государствах, что достигается посредством унификации соответствующих норм коллизионного права и норм гражданского права для российских лиц, участвующих во внешнеэкономической деятельности, принципиальное значение имеют также те международные договоры, которые обязательны для Российской Федерации. Это — Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., Соглашение об общих условиях поставок товаров между организациями государств — участников СНГ, 1992 г., Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, 1992 г. (СНГ), Оттавская конвенция о международном финансовом лизинге, 1988 г.

В свете сказанного важны и коллизионные вопросы внешнеэкономических сделок, в частности, вопросы обязательного статуса.

Обязательный статус — это право, подлежащее применению к обязательствам, вытекающим из односторонних сделок и договоров. Раздел VI ГК РФ содержит совокупность коллизионных норм, с помощью которых следует определять применимое к обязательствам право. Например, к договору купли-продажи применимым правом будет право страны, где находится место жительства или основное место деятельности продавца, к договору подряда применимым правом будет право страны, где находится место жительства или основное место деятельности подрядчика, и т.д. (ст. 1211). В данных примерах объемами коллизионных норм являются договор купли-продажи и договор подряда; привязками соответственно являются право страны-продавца и право страны-подрядчика. Привязка — это как раз та часть коллизионной нормы, которая определяет право, подлежащее применению к отношениям, указанным в объеме. Следовательно, привязка коллизионной нормы определяет обязательственный круг.

В разд. VI есть коллизионные нормы, охватывающие все виды договоров, а значит, устанавливающие обязательственный статус, т.е. применимое право для всех договоров. Согласно ст. 1210 ГК РФ стороны договора могут выбрать право, которое подлежит применению к данному договору. Отсюда следует, что обязательственный статус для любого договора — это право государства, избранное сторонами. Здесь речь идет об обязательственном статусе в целом.

В разделе VI ГК РФ есть специальная статья под названием «Сфера действия права, подлежащего применению к договору» (ст. 1215). Из названия ясно, что речь идет о сфере действия обязательного статуса применительно к любому гражданско-правовому договору. Это подтверждается дополнительно тем, что абз. 1 ст. 1215 содержит весь перечень статей, определяющих применение права к договорным обязательствам, кроме самой ст. 1215 (ст. 1210—1214, 1216).

Право, применимое к договорам, решает следующие вопросы, связанные с договором: толкование договора; права и обязанности сторон договора; исполнение договора; последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения договора; прекращение договора; последствия недействительности договора.

При всем разнообразии указанных вопросов обращает на себя внимание то обстоятельство, что все они связаны с правами и обязанностями сторон договора. Даже такой элемент, как последствия недействительности договора, касается прав и обязанностей: либо появляются новые права и обязанности, либо изменяются предусмотренные договором права и обязанности. Вследствие этого за основу определения границ сферы действия обязательного статуса может быть взят главный элемент договорного обязательства — права и обязанности сторон договора. Все остальные вопросы, прямо не связанные с правами и обязанностями, не входят в сферу действия обязательного статуса. Форма договора, способность лица обязываться по договору и пр. подчиняются праву, избранному на основании других коллизионных норм, с помощью других коллизионных привязок.

Но это не означает жесткого неприменения обязательственного статуса для решения вопросов, не входящих в его сферу. Такое применение возможно в силу прямого указания закона. Например, в соответствии со ст. 1208 ГК РФ «исковая давность определяется по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению». Отсюда следует, что в отношении договорных обязательств исковая давность будет определяться обязательственным статусом, который и регулирует данное обязательственное отношение.

Кроме того, ст. 1215 ГК РФ устанавливает круг вопросов, которые непременно должны решаться правом, применимым к конкретному договору. Но коллизионные нормы пользуются термином «договор», не раскрывая его содержания. Поэтому при применении коллизионной нормы, устанавливающей применимое право для того или иного договора, ее объем следует толковать через призму ст. 1215. Например, из ст. 1213 вытекает, что к договору в отношении недвижимого имущества применяется право страны, где находится недвижимое имущество. Объем этой нормы — «договор в отношении недвижимого имущества». С учетом ст. 1215 объем этой же нормы выглядит по-другому: «договор в отношении недвижимого имущества, в частности: толкование договора, права и обязанности сторон по договору, исполнение договора, последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения договора, прекращение договора, последствия недействительности договора». Для решения всех этих вопросов должно применяться право страны, где находит-

ся недвижимое имущество. Статья 1215 конкретизирует содержание понятия «договор» с позиции выбора применимого права и поэтому является обязательной составляющей объема любой коллизионной нормы, предусматривающей выбор права для договорных обязательств.

«Автономия воли» как способ определения применимого права давно признана в отечественном праве. Принятие разд. VI ГК является новым этапом в развитии «автономии воли», где ей посвящена отдельная ст. 1210. В данной статье не только предусмотрен принцип автономии воли в качестве основного способа выбора права, компетентного регулировать договорные обязательства, но и установлены правила его применения. При регламентации этого принципа были учтены новые тенденции его применения, нашедшие закрепление в законодательстве зарубежных государств и в международных договорах.

Принцип наиболее тесной связи выполняет очень важную функцию: он устанавливает пределы «автономии воли» сторон. В соответствии с п. 5 ст. 1210 ГК РФ, если из всей совокупности обстоятельств следует, что договор реально связан лишь с одной страной, а стороны выбрали право какой-либо другой страны, то их выбор не затрагивает действия императивных норм того права, с которым договор реально связан (например, нормы о защите прав потребителей). Однако закон наиболее тесной связи применяется не ко всем договорам. В ГК РФ таких договоров два: договор с участием потребителя и договор о создании юридического лица с иностранным участием.

Что касается договора международной купли-продажи как основного международного договора, то нужно отметить, что существенные различия в нормах национального законодательства, регулирующие отношения купли-продажи, являются фактором, сдерживающим развитие торговых отношений между государствами. Стороны договора международной купли-продажи (МКП) стремятся во избежание различных двусмысленных толкований как можно подробнее оговорить свои отношения в договоре. В связи с этим возникает потребность в создании унифицированных норм, регулирующих международную куплю-продажу. Наиболее важным результатом в этой области является Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров, принятая в Вене (Венская конвенция 1980 г.) и применяемая в России, являющейся участницей этой Конвенции.

В частности, Конвенция регулирует порядок заключения договора МКП (оферту, акцепт, момент заключения договора), права и обязанности сторон по договору МКП, переход рисков случайной

гибели или повреждения товара, ответственность сторон за неисполнение своих обязательств, освобождение от ответственности и др.

Например, во второй части Венской конвенции устанавливается перечень необходимых условий действительности оферты (предложение заключить договор), а именно: наименование товара и цена — определенная или определяемая. Кроме того, оферта должна быть адресована конкретному лицу. Но если в оферте не указаны цена товара и порядок ее определения, то ст. 55 предусматривает возможность заключения контракта без указания цены. В этом случае считается, что стороны предполагали ссылку на цену, которая в момент заключения договора взималась за такие товары на подобных условиях.

Оферта вступает в силу с момента получения ее адресатом и может быть отзывной и безотзывной. Нельзя отозвать оферту, если в ней указывается определенный срок для акцепта (согласие заключить договор) или адресат оферты рассматривал ее как безотзывную. После рассмотрения оферты адресат должен ее акцептовать, сделав определенное заявление, или совершить определенные действия, свидетельствующие о согласии с офертой. Молчание или бездействие сами по себе акцептом не являются.

Акцепт должен содержать лишь согласие с офертой и не вносить какие-либо встречные предложения, в противном случае это будет считаться отклонением оферты. Согласие на заключение договора, в котором предлагаются новые условия, не является акцептом, а рассматривается как новая оферта. Договор считается заключенным в момент, когда акцепт оферты вступает в силу, т.е. с момента получения акцепта оферентом по адресу коммерческого предприятия или по его месту жительства.

Согласно Венской конвенции продавец обязан поставить в определенное место в определенные сроки товар, соответствующий требованиям договора и Конвенции, передать относящиеся к нему документы и право собственности на товар (ст. 30).

Конвенция различает поставку с использованием перевозчика и без использования такового. Если договор купли-продажи предусматривает перевозку товара, то обязательства продавца считаются выполненными с соответствующим переходом рисков утраты или повреждения товара на покупателя в месте нахождения и в момент сдачи товара первому перевозчику. В другом случае товар должен представляться покупателю в согласованном с продавцом месте или в месте, где в момент заключения договора находилось коммерческое предприятие продавца. Документы, относящиеся к товару, продавец обязан передать в срок, в месте и в форме, предусмотренные договором.

Как правило, стороны согласовывают вопросы качества товара в самом договоре. Но если в последнем это не отражено, то продавец обязан поставить товар, пригодный для целей, для которых товар такого же описания обычно используется. Если же в договоре прямо или косвенно указана конкретная цель, для которой будет использован товар, то продавец при поставке товара должен также учитывать эту цель.

Товар не будет считаться поставленным в соответствии с договором, если продавец поставил товар с определенным обременением, связанным с притязаниями или правами на товар со стороны третьих лиц. В обязанность продавца помимо фактической поставки товара входит обязанность предварительно проинформировать покупателя о необходимости принятия товара, о существующих или возможных притязаниях третьих лиц на товар. При согласии покупателя принять товар, обремененный таким правом, продавец может осуществить поставку. В обязанности покупателя, по Венской конвенции, входят уплата цены за товар и принятие поставки в соответствии с требованиями договора (ст. 53).

Обычно обязательство покупателя относительно места и времени осуществления платежа указывается в договоре. Но если в договоре купли-продажи отсутствуют такие положения, то покупатель обязан уплатить цену за товар продавцу в месте нахождения его коммерческого предприятия или в месте передачи товара. Причем покупатель обязан уплатить цену за товар в момент передачи продавцом в распоряжение покупателя либо самого товара, либо товарораспорядительных документов, если не установлен какой-либо конкретный срок для уплаты цены.

При уплате цены покупатель также должен принимать во внимание и условие о переходе риска утраты и повреждения товара. Если утрата или повреждение товара имеет место после того, как риск перешел на покупателя, то последний не освобождается от обязанности уплатить цену.

Важное значение при этом имеет установление момента перехода риска с продавца на покупателя. Например, при наличии в договоре условия о перевозке товара риск утраты или повреждения определяется в момент передачи товара первому перевозчику для покупателя.

Согласно этому положению стороны имеют право приостановить исполнение своих обязательств по договору, если после заключения договора становится ясно, что другая сторона не исполнит значительной части своих обязательств. В этом случае при наличии условий возможного «существенного» нарушения договора потерпевшая сторона вправе заявить о его расторжении.

Конвенция уделяет много внимания ответственности сторон за неисполнение своих обязательств (независимо от того, полное это или частичное неисполнение). Отметим наиболее важные из них.

Во-первых, Конвенция исходит из понимания ответственности как особого вида правоотношений, которые возникают между сторонами существующего правоотношения, если они нарушили свои первоначальные обязательства. При этом в качестве средств правовой защиты выступают дополнительные права, которые возникают у покупателя, если продавец не выполнил свои обязанности по договору, и наоборот, дополнительные права возникают у продавца, если покупатель не выполнил свои обязанности. Причем каким дополнительным правом воспользоваться для защиты своих интересов, решает потерпевшая сторона. У другой стороны, которая не выполнила свои обязательства, возникают при этом дополнительные обязанности выполнить требования потерпевшей стороны.

Система дополнительных прав построена на четырех основополагающих правилах: первое правило исходит из принципа реального исполнения обязательств. Как продавец, так и покупатель при неисполнении своим контрагентом обязанностей по договору могут воспользоваться мерами, стимулирующими реальное исполнение договора. Например, покупатель может потребовать от продавца замены товара (п. 1 ст. 46), или исправления несоответствия товара условиям контракта (п. 3 ст. 46), или исправления несоответствия товара за свой счет с отнесением расходов на продавца. Продавец, в свою очередь, имеет право также установить срок разумной продолжительности для исполнения покупателем своих обязанностей; второе правило исходит из принципа возможности расторжения договора. Однако потерпевшая сторона вправе заявить о расторжении договора лишь тогда, когда неисполнение обязательств другой стороной является существенным нарушением договора; третье правило касается возмещения убытков: независимо от того, каким защитным правом воспользовалась потерпевшая сторона, она имеет право требовать возмещения убытков (ст. 74—76), под которыми Конвенция понимает как реальный ущерб, который был причинен продавцу (покупателю) неисполнением обязательств другой стороной, так и упущенную выгоду (ст. 74); четвертое правило касается оснований ответственности: ответственность возникает в силу самого факта неисполнения обязательств по договору, что соответствует давно сложившемуся в мировой практике принципу ответственности без вины в сфере предпринимательской деятельности (этот принцип зафиксирован и в ГК РФ — п. 3 ст. 401).

Конвенция предусматривает единственное основание освобождения от ответственности, которое по своему смыслу является не-

преодолимой силой или форс-мажором. Правда, в самой Конвенции ни тот, ни другой термин не используются. Согласно ст. 79 сторона не несет ответственности за неисполнение обязательств, если докажет, что оно было вызвано «препятствием вне ее контроля» и что от нее нельзя было разумно ожидать принятия этого препятствия в расчет при заключении договора, и если докажет, что не смогла избежать или преодолеть это препятствие (ст. 79).

Действие положений Венской конвенции на территории России можно рассматривать как еще один шаг в направлении интегрирования ее экономики в мировую систему путем приведения законодательства России в соответствие с общепринятыми международно-правовыми нормами, которые должны соблюдать российские предприниматели во внешнеэкономической деятельности.

Кроме Венской конвенции важное значение в регулировании международной купли-продажи имеет Конвенция об исковой давности в международной купле-продаже товаров (принятая 14 июня 1974 г. на дипломатической конференции в Нью-Йорке). 11 апреля 1980 г. одновременно с Венской конвенцией был принят Протокол об изменении Конвенции об исковой давности. Ряд ее положений, прежде всего касающихся сферы действия, был приведен в соответствие с Венской конвенцией.

Конвенция об исковой давности определяет условия, при которых требования покупателя и продавца друг к другу, вытекающие из договора МКП или связанные с его нарушением, прекращением или недействительностью, не могут быть осуществлены вследствие истечения определенного периода времени. Такой период Конвенция именует сроком исковой давности (ст. 1).

В Конвенции установлен единый срок исковой давности в четыре года. По общему правилу, течение срока исковой давности начинается со дня возникновения права на иск (п. 1 ст. 9). Для некоторых требований Конвенция конкретизирует момент возникновения права на иск: право на иск, вытекающий из нарушения договора МКП, возникает в день, когда имело место такое нарушение; право на иск, вытекающий из дефекта или иного несоответствия товара договорным условиям, возникает в день фактической передачи товара покупателю или его отказа от принятия товара; право на иск, вытекающий из обмана, возникает в день, когда обман был или разумно мог быть обнаружен (ст. 10); право на иск, вытекающий из гарантий, возникает в день, когда покупатель уведомил продавца о факте несоответствия, однако не позднее срока окончания действия гарантии (ст. 11); и др.

Срок исковой давности прерывается возбуждением кредитором судебного (арбитражного) разбирательства, а также признанием должником до истечения срока исковой давности в письменной

форме своего обязательства перед кредитором или частичным исполнением обязательства (например, уплата процентов). В результате начинает течь новый четырехлетний срок исковой давности. Однако в любом случае такой срок истекает не позднее 10 лет со дня, когда началось его течение.

Последствия истечения срока исковой давности принимаются во внимание судом (арбитражем) только по заявлению стороны, участвующей в процессе (ст. 24).

Проект Конвенции о международном финансовом лизинге был подготовлен в рамках Международного института по унификации частного права (УНИДРУА) и принят 26 мая 1988 г. на дипломатической конференции в Оттаве при участии 55 государств. Россия присоединилась к Конвенции в 1988 г. кроме того, 29 января 2002 г. был принят Федеральный закон «О финансовой аренде (лизинге)», в котором есть ряд норм относительно международного финансового лизинга. Это новая редакция Федерального закона от 15 ноября 1988 г. «О лизинге»[1].

Термин «лизинг» означает «аренда». Поэтому в ГК РФ § 6 гл. 34, посвященный в целом аренде, был назван «Финансовая аренда (лизинг)». Следовательно, «лизинг» ГК РФ использует только для обозначения круга правоотношений, опосредуемых особым договором финансовой аренды.

Оттавская конвенция определяет лизинг как единую трехстороннюю сделку, согласно которой одна сторона — лизингодатель (арендодатель) на основе спецификации другой стороны — лизингодержателя (арендатора) заключает договор с третьей стороной — поставщиком, по которому лизингодатель приобретает основное оборудование, средства производства и другое оборудование (далее — оборудование) на условиях, одобренных арендатором, и заключает с арендатором договор аренды, которому передается оборудование в пользование в обмен на арендные платежи (п. 1 ст. 1). В п. 2 этой же статьи выделяются основные характерные особенности лизинговой сделки: арендатор определяет оборудование, выбирает поставщика, не полагаясь при этом на опыт и мнение арендодателя; арендодатель приобретает имущество у поставщика в связи с договором о лизинге, который с ведома поставщика уже заключен или будет заключен между арендодателем и арендатором; арендные платежи рассчитываются с учетом, в частности, амортизации всего или существенной стоимости оборудования.

Как видим, Оттавская конвенция исходит из определяющей роли арендатора в системе лизинговых отношений, который является инициатором всей сделки. Содержание договора финансовой арен-

[1] СЗ РФ. 1998. № 44. Ст. 5494.

ды, закрепленной в ст. 665 ГК РФ, соответствует положениям Оттавской конвенции. Конвенция применяется к лизинговым операциям независимо от того, имеет ли арендатор право на покупку оборудования по истечении срока аренды или имеет право продолжать пользование оборудованием на основе аренды, заключаемой на дополнительный срок.

При этом она преследует цель освобождения от ответственности арендодателя за поставленное оборудование (качество, сроки и пр.), исходя из того, что последний в лизинговой сделке имеет только финансовый интерес. Поэтому общий принцип ответственности заключается в том, что арендодатель не несет ответственности перед арендатором за поставленное оборудование, за исключением случая, когда арендатору нанесен ущерб в результате его обращения к компетенции арендодателя или в результате вмешательства арендодателя в выбор поставщика или оборудования.

Международной практике известны также подрядные договоры (контракты), заключаемые внешнеторговыми организациями и фирмами других стран. В зависимости от характера работ они могут быть различных видов: о подряде, о факторинге, о проведении изыскательских и геологоразведочных работ; о проведении проектных работ; о выполнении монтажных работ; и строительных работах; о техническом обслуживании машин и оборудования и др.

Например, в ходе выполнения строительных работ с участием российских организаций могут возникать правоотношения двух видов: когда строительные работы осуществляются организациями и фирмами страны, которой оказывается техническое содействие. Подрядчик в этом случае выполняет по договору с иностранными фирмами и организациями (заказчиком) отдельные виды работ по строительству; когда объединение принимает на себя строительство предприятия или сооружение объекта в целом, вплоть до ввода его в эксплуатацию. Эти работы объединение может осуществлять от своего имени, привлекая для этого российские строительные организации. В качестве субподрядчиков оно вправе привлекать и местные организации, а также с соблюдением законодательства страны-заказчика контрагентов из третьих стран.

Важное место в системе договоров занимают концессионные и аналогичные им соглашения. В настоящее время заключение данных договоров регулируется Федеральным законом от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях».

В последние годы, согласно российскому законодательству, государство предоставляет иностранным инвесторам права либо на поиск и освоение возобновляемых и невозобновляемых природных ресурсов на территории России, либо на ведение отдельных видов

хозяйственной деятельности, являющихся монополией государства, либо на долгосрочную аренду имущества, являющегося государственной собственностью, но не переданного в полное хозяйственное ведение или оперативное управление предприятиям и учреждениям России.

Согласно концессионному соглашению государство на возмездной и срочной основе предоставляет иностранному инвестору исключительное право на осуществление такой деятельности и передает иностранному инвестору право собственности на продукцию или доход, полученный в результате деятельности. При этом срок действия указанного соглашения устанавливается концессионным соглашением с учетом срока создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения, объема инвестиций в создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения и срока окупаемости таких инвестиций, других обязательств концессионера по концессионному соглашению. Закон «О концессионных соглашениях» не ограничивает стороны концессионного соглашения предельными сроками действия концессионных соглашений.

Что касается соглашения о разделе продукции, то по этому договору государство на возмездной и срочной основе предоставляет иностранному инвестору исключительное право на осуществление такой деятельности. Однако, в отличие от концессионного договора, полученная продукция распределяется между государством и иностранным инвестором на условиях, установленных соглашением.

Сервисное соглашение с риском и без риска — договор, в соответствии с которым государство предоставляет иностранному инвестору на срочной основе право на осуществление конкретных видов работ и услуг, предусмотренных соглашением. При этом полученная продукция остается в собственности государства.

К договорам в области научно-технического сотрудничества относятся договоры о передаче результатов научно-технических работ, о выполнении работ организацией или фирмой одной страны по заданию организации другой страны и о совместном проведении конструкторских и научно-исследовательских работ.

Предметом договоров о научной кооперации является проведение на началах кооперации научно-исследовательских экспериментальных и иных работ, цель которых, в частности, состоит в расширении научных знаний, создании образцов новых изделий, материалов, оборудования или разработке технологических процессов. В договорах определяются права и обязанности сторон, решаются вопросы финансирования, вопросы использования результатов работ, правовой охраны изобретений, материальной ответственности сторон и др.

В них определяются этапы, сроки выполнения работ, заканчивающиеся передачей результатов, полученных в ходе исследований. Опубликование сведений о результатах работ, проводимых на основе договора, может производиться только по согласию между сторонами в каждом конкретном случае. В договоре определяются условия использования результатов работ сторонами договора.

39.7. Рассмотрение споров в арбитраже

В настоящее время сложился особый механизм рассмотрения международных споров, который получил название «международный коммерческий арбитраж».

Термин «международный» в понимании международного коммерческого арбитража носит условный характер, поскольку такой арбитраж допускается или учреждается по национальному праву и руководствуется в своей деятельности определенными нормами национального права[1].

Международной арбитражной практике известны два вида арбитража: разовый арбитраж и институционный арбитраж. Институционный, или постоянно действующий, арбитраж создается при национальных торговых (торгово-промышленных) палатах, биржах, ассоциациях, союзах, обществах и любых других организациях, в том числе функционально являющихся международными. Для институционного арбитража характерны наличие постоянно действующего органа, который, не принимая участия в разрешении споров, выполняет некоторые административно-технические, консультационные и иные функции; наличие положения о нем (или устава) и регламента, устанавливающих правила арбитражного процесса; наличие списка арбитров, из которого стороны выбирают арбитров.

Разовый арбитраж образуется сторонами для рассмотрения конкретного спора, после разбирательства которого и вынесения решения он прекращает свое существование. При этом стороны выбирают место проведения арбитражного разбирательства, устанавливают правила избрания арбитров и арбитражную процедуру, а также могут договориться о применении одного из типовых арбитражных регламентов, разработанных в международных (межправительственных) организациях.

Существуют три арбитражных регламента, разработанных под эгидой ООН: Арбитражный регламент Экономической комиссии

---

[1] Основным правовым актом, регламентирующим деятельность международного коммерческого арбитража в России, является Закон о международном арбитраже от 7 июля 1993 г. // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1993. № 32. Ст. 1240.

ООН для Европы, 1966 г., Правила международного коммерческого арбитража Экономической комиссии ООН для Азии и Дальнего Востока, 1966 г., Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, 1976 г. Все они имеют факультативный характер и применяются только в том случае, если стороны сделали ссылку на них в своем соглашении.

Как показывает практика, разовый арбитраж бывает более успешным по спорам, связанным с фактическими обстоятельствами дела: по качеству товара, по определению его цены и пр.

Число постоянно действующих арбитражей неуклонно растет. Существует более 100 международных коммерческих арбитражей, из которых наиболее известны Арбитражный суд Международной торговой палаты (Париж), Лондонский международный третейский суд, Американская арбитражная ассоциация (Нью-Йорк), Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты. В России это Международный коммерческий арбитражный суд и Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате РФ.

В Российской Федерации создаются и другие третейские суды, которые вправе рассматривать споры с участием иностранных лиц при наличии третейского соглашения. Их деятельность регулируется Федеральным законом от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах Российской Федерации». Могут образовываться постоянно действующие третейские суды и третейские суды для разрешения конкретного спора.

Арбитраж может принять дело к своему производству только при наличии согласия сторон об этом. Соглашение, выражающее согласованную волю сторон о передаче спора между ними в арбитраж, называется арбитражным соглашением.

Допускаются три вида арбитражных соглашений: арбитражная оговорка, третейская запись и арбитражный договор. Арбитражная оговорка — это соглашение сторон контракта, прямо включенное в его текст, об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть в будущем из этого контракта. Третейская запись — это отдельное от контракта соглашение сторон об арбитражном разбирательстве уже возникшего между ними спора. Арбитражный договор — самостоятельное соглашение между сторонами об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть между ними в будущем или в связи с каким-то конкретным контрактом, или в связи с группой конкретных контрактов между ними, или даже в связи с сотрудничеством между ними в целом. Как правило, арбитражное соглашение независимо от вида должно быть составлено в письменной форме. При этом третейская запись для сторон может быть более предпочтительной. Она заключается тогда, когда

уже возникли разногласия и стороны достаточно определенно представляют, какой спор они передают на арбитражное разбирательство.

Все эти арбитражные соглашения почти ничем не отличаются; они представляют собой три формы одного и того же явления — соглашения сторон об арбитражном разбирательстве. Как правило, и внутреннее законодательство, и международные договоры не проводят никаких юридических различий между отдельными видами арбитражных соглашений, пользуясь одним термином «арбитражное соглашение».

Арбитражное соглашение должно быть заключено в письменной форме. Так, Нью-Йоркская конвенция 1958 г. предусматривает признание только письменных арбитражных соглашений и уточняет, что термин «письменное соглашение» включает в себя арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами или заключенное путем обмена письмами или телеграммами (п. 3 ст. 2). Менее жестко к форме арбитражного соглашения подходит Европейская конвенция 1961 г. К формуле, закрепленной в Нью-Йоркской конвенции, она добавляет, что в отношениях между государствами, в которых ни один из законов не требует письменной формы для арбитражного соглашения, признается «всякое соглашение, заключенное в форме, разрешенной этими законами» (п. 2-а ст. 1).

Содержание арбитражного соглашения зависит от воли сторон: они сами определяют, из каких элементов оно будет состоять. Как правило, арбитражное соглашение состоит из следующих элементов:

- выбор арбитражного способа рассмотрения спора (можно использовать формулировку «с исключением подсудности общим судам, или судам общей юрисдикции, или государственным судам»);
- выбор вида арбитража: институционный арбитраж или разовый арбитраж. Если стороны решили выбрать институционный арбитраж, то следует указать его точное наименование, например, Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации. Без точного наименования избранного арбитража едва ли будет признано действительным арбитражное соглашение. Например, указание на то, что спор будет передаваться на рассмотрение в арбитраж в Москве, делает арбитражное соглашение недействительным, так как в Москве существует множество институционных арбитражей, как государственных, так и коммерческих;
- место проведения арбитража. Если избран институционный арбитраж, то указание места не обязательно. Если стороны

обращаются к разовому арбитражу, то желательно указать место проведения арбитража (страна, город);

- выбор языка (языков) арбитражного разбирательства. При выборе институционного арбитража указание языка не обязательно. При отсутствии данного указания языка арбитраж будет вести разбирательство на своем национальном языке. При обращении к разовому арбитражу желательно выбрать и указать язык разбирательства;
- определение числа арбитров, которые будут рассматривать дело (как правило, три или один). Решение этого вопросов может иметь существенное значение при обращении в разовый арбитраж. Институционный арбитраж при отсутствии указания сторон будет решать вопрос в соответствии со своим регламентом;
- порядок арбитражного разбирательства (порядок выбора, назначения и отвода арбитров, определение начала разбирательства и его порядок, процедура представления документов и других доказательств, форма разбирательства — устное или на основе документов и т.д.). В принципе, если стороны выбрали институционный арбитраж, то он осуществляет разбирательство в соответствии с законами своей страны и своим регламентом. Однако отличительной особенностью арбитража является почти неограниченное право сторон (автономия воли) на установление процедуры разрешения споров. Иными словами, стороны могут предусмотреть в арбитражном соглашении любое правило арбитражной процедуры, даже если они обращаются к институционному арбитражу;
- выбор права, которому подчиняется контракт, не обязательно включается в арбитражное соглашение, часто этот вопрос решается в качестве самостоятельного условия контракта. Выбор права обращен не только к арбитражу, а прежде всего к самим сторонам, так как указывает, по законам какого государства будут определяться права и обязанности сторон по контракту, независимо от того, возникнет ли потребность в арбитражном разбирательстве. Однако нет препятствий для решения этого вопроса и в арбитражном соглашении. Иногда стороны предпочитают, чтобы их спор рассматривался арбитражем не по законам какого-то конкретного государства, а либо по «справедливости», либо по обычаям международной торговли. В этом случае необходимо включить соответствующее указание в арбитражное соглашение.

Конечно, стороны могут включить в арбитражное соглашение и любые другие вопросы.

Нью-Йоркская конвенция обязывает договаривающиеся государства признавать иностранные решения как обязательные, приводить их в исполнение и создает для этого правовые основы. Они сводятся к следующему:

- государство признает и исполняет иностранные арбитражные решения в соответствии со своим процессуальным правом; национальное право государства, где испрашивается исполнение, определяет судебный орган, который компетентен исполнить решение, и правила такого исполнения;
- заинтересованная сторона обращается в компетентный орган государства, где испрашивается исполнение, с просьбой, совместно с которой подаются: должным образом заверенное подлинное арбитражное решение или должным образом заверенная его копия; подлинное арбитражное соглашение или должным образом заверенная его копия; перевод этих документов на официальный язык той страны, где испрашивается исполнение;
- в признании и исполнении арбитражного решения может быть отказано только по тем основаниям, которые изложены в ст. 5 Конвенции. Основания разделены на две группы: во-первых, основания, которые могут быть применены только по просьбе стороны, против которой вынесено решение, и если она докажет их наличие; во-вторых, основания, которые могут быть применены по инициативе компетентного органа, рассматривающего просьбу об исполнении.

Первая группа оснований связана главным образом с арбитражным соглашением. В признании и исполнении арбитражного решения может быть отказано, если: арбитражное соглашение недействительно, или решение арбитража вышло за пределы арбитражного соглашения, или состав арбитража и арбитражный процесс не соответствовали арбитражному соглашению; кроме того, в этой группе есть еще два основания, по которым можно отказать в исполнении решения: если сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве либо по другим причинам не могла представить свои объяснения; если решение не стало окончательным (например, оно было приостановлено или отменено компетентной властью страны, где решение было вынесено).

Ко второй группе относятся только два основания. Компетентная власть страны, в которой испрашивается исполнение, может отказать в этом, если найдет, что объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по законам этой страны и если признание и приведение в исполнение решения противоречат публичному порядку этой страны.

Европейская конвенция 1961 г. не содержит специальных правил о признании и приведении в исполнение арбитражных решений. Но в ней есть ст. 9, предусматривающая возможность объявления арбитражного решения недействительным либо в том государстве, где решение было вынесено, либо в том государстве, по законам которого это решение было вынесено. Причем отмена решения будет являться причиной отказа в его признании или исполнении в других государствах (п. 1 ст. 9). Основания для отмены, предусмотренные в рассматриваемой статье Европейской конвенции, совпадают с основаниями отказа в признании и исполнении решения, которые должны быть доказаны стороной, против которой решение было вынесено, согласно ст. 5 Нью-Йоркской конвенции.

В России с исполнением иностранных арбитражных решений связаны два закона: Закон о международном коммерческом арбитраже определяет правовые основы исполнения, Арбитражный процессуальный кодекс предусматривает компетентный орган и конкретный порядок исполнения решений.

Закон 1993 г. о международном коммерческом арбитраже содержит разд. 8 «Признание и приведение в исполнение арбитражных решений». Особенностью раздела является то, что его положения применяются в равной степени как к арбитражным решениям по международным коммерческим спорам, вынесенным на территории России (независимо от того, является ли арбитраж институционным или разовым), так и к иностранным арбитражным решениям, предъявляемым к исполнению в России.

Согласно ст. 35 Закона арбитражные решения, в том числе иностранные, признаются на территории России обязательными. Признание решения, т.е. признание прав и обязанностей сторон, вытекающих из него, не требует никакой специальной дополнительной процедуры. Сама статья приравнивает иностранное арбитражное решение к российскому. Для принудительного исполнения решения предусматривается дополнительная процедура: заинтересованная сторона должна обратиться с письменным ходатайством в компетентный суд. К ходатайству необходимо приложить следующие документы: должным образом заверенное подлинное арбитражное решение или должным образом заверенную копию; подлинное арбитражное соглашение или должным образом заверенный перевод этих документов на русский язык.

Статья 36 Закона устанавливает строго ограниченный круг оснований, по которым компетентный суд может отказать в признании или в приведении в исполнение арбитражного решения. Практически эти основания повторяют основания для отказа в признании и приведении в исполнение, предусмотренные Нью-Йоркской

конвенцией 1958 г., участницей которой является Россия. К первой группе относятся основания, которые могут быть применены судом лишь по просьбе стороны, против которой решение вынесено, и если она представит суду соответствующие доказательства. В этой группе пять оснований:

- если арбитражное соглашение недействительно, либо оно недействительно по другим причинам в соответствии с законом страны;
- если нарушены процессуальные права стороны, против которой решение вынесено (например, она не была должным образом уведомлена о начале разбирательства, о необходимости назначения арбитра и пр.);
- если решение не соответствует арбитражному соглашению (например, оно вынесено по спору, не предусмотренному в соглашении, и пр.);
- если состав арбитража или арбитражный процесс не соответствовали соглашению сторон или при отсутствии такого соглашения — закону страны, где состоялся арбитраж;
- если арбитражное решение не стало обязательным (одна из сторон обратилась с ходатайством об отмене решения в суд страны, где оно было вынесено, либо оно было отменено или его исполнение было приостановлено таким судом).

Ко второй группе относятся основания, при наличии которых суд может отказать в признании или исполнении по собственной инициативе. Их два: объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону РФ; признание или исполнение арбитражного решения противоречит публичному порядку РФ.

АПК РФ в ст. 241 устанавливает, что иностранные арбитражные решения признаются и приводятся в исполнение в России, если признание и исполнение предусмотрено международным договором и федеральным законом. Здесь нет противоречия с Законом 1993 г. При наличии международного договора, предусматривающего признание и исполнение решений, применяются соответствующие правила международного договора, что прямо вытекает из п. 4 ст. 15 Конституции РФ.

Закон о международном коммерческом арбитраже, предписывая обращаться для принудительного исполнения арбитражного решения с ходатайством в компетентный суд, не конкретизирует, какой суд РФ компетентен рассматривать такое ходатайство. Компетентный суд определен в Арбитражном процессуальном кодексе 2002 г. в ст. 38: заявления о признании и исполнении иностранных арбитражных решений подаются стороной в споре, в пользу которой состоялось решение (взыскатель), в арбитражный суд субъекта Рос-

сийской Федерации по месту нахождения или по месту жительства должника или по месту нахождения его имущества, если его место нахождения/жительства неизвестно (п. 9). Это правило повторено в п. 1 ст. 242 АПК РФ. Одновременно АПК предусматривает также положения о процессуальном порядке подачи и рассмотрения заявления и исполнения арбитражного решения (ст. 242—246).

Кроме того, АПК РФ устанавливает перечень документов, которые прилагаются к заявлению о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений, и исчерпывающий перечень оснований, по которым можно отказать в принудительном исполнении иностранного решения. В отношении иностранных арбитражных решений АПК (п. 4 ст. 42 и п. 2 ст. 244) повторяет правила, предусмотренные в Законе 1993 г., которые, в свою очередь, соответствуют правилам Нью-Йоркской конвенции 1958 г.

Основными органами рассмотрения международных коммерческих споров в России являются Международный коммерческий арбитражный суд (МКАС) и Морская арбитражная комиссия (МАК) при Торгово-промышленной палате РФ. Они действуют на основании Закона о международном коммерческом арбитраже от 7 июля 1993 г. Его положения применяются также к разовому арбитражу, если место арбитража находится на территории Российской Федерации (ст. 1 Закона).

Закон был подготовлен на основе Типового закона о международном коммерческом арбитраже 1985 г. и с учетом положений международных договоров по арбитражу, в которых участвует Россия. Благодаря этому предусмотренная Законом система арбитража соответствует международным стандартам и отвечает существенным особенностям и тенденциям рассмотрения международных коммерческих споров на современном этапе.

Кроме системы арбитражей, созданных или создаваемых в соответствии с Законом 1993 г. исключительно для рассмотрения международных коммерческих споров, последние могут быть рассмотрены и другими арбитражными судами. Прежде всего, государственными арбитражными судами, действующими в соответствии с Федеральным конституционным законом от 28 апреля 1995 г. «Об арбитражных судах в Российской Федерации» и Арбитражным процессуальным кодексом РФ от 24 июля 2002 г. К ним относятся Высший Арбитражный Суд РФ, федеральные арбитражные суды округов, арбитражные суды субъектов РФ. Арбитражные суды предназначены для разрешения хозяйственных споров между российскими субъектами правоотношений.

Вместе с тем они в соответствии с п. 5 ст. 27 АПК РФ могут рассматривать подведомственные им споры с участием организаций и граждан РФ, а также иностранных организаций, международных

организаций, организаций с иностранными инвестициями, иностранных граждан, лиц без гражданства, осуществляющих предпринимательскую деятельность. Они могут разбирать и международные коммерческие споры. Однако при этом наличие арбитражного соглашения сторон не является обязательным условием компетенции арбитражного суда по рассмотрению такого спора.

Статья 247 АПК РФ устанавливает компетенцию арбитражных судов по делам с участием иностранных лиц достаточно жестко — при помощи определенного перечня критериев. Так, арбитражные суды рассматривают дела, если: ответчик находится или проживает на территории РФ либо его имущество находится на территории РФ; филиал или представительство иностранного лица находится на территории РФ; иск вытекает из договора, по которому исполнение должно иметь место на территории РФ; действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для предъявления требования о возмещении вреда, имело место на территории РФ; иск вытекает из неосновательного обогащения, имевшего место на территории РФ; истец находится на территории РФ по делу о защите деловой репутации и в некоторых других случаях. Кроме того, арбитражный суд рассматривает дело и в том случае, когда есть соглашение между организацией или гражданином РФ и иностранным лицом о передаче спора между ними в арбитражный суд (п. 3 ст. 247 АПК РФ).

АПК РФ устанавливает также компетенцию арбитражных судов по некоторым категориям споров с участием иностранных лиц, которая не может быть изменена соглашением сторон. Это споры: в отношении российской государственной собственности, включая приватизацию и принудительное отчуждение; по поводу недвижимого имущества, находящегося на российской территории; связанные с регистрацией прав на интеллектуальную собственность; о признании недействительными записей в государственные реестры; связанные с учреждением и ликвидацией юридических лиц и индивидуальных предпринимателей на российской территории; возникающие из административных и иных публичных интересов (ст. 248).

Международные коммерческие споры могут также рассматриваться третейскими судами, созданными в соответствии с Положением о третейском суде для разрешения экономических споров от 24 июня 1992 г., но которые начиная с 27 июля 2002 г. действуют и создаются на основании Федерального закона от 24 июля 2002 г. «О третейских судах в Российской Федерации»

Подобного рода третейские суды получили довольно широкое распространение в России. Они образованы, например, при Торгово-промышленной палате РФ, при Ассоциации банков РФ, при Союзе юристов, при Московской межбанковской валютной бирже.

При Торгово-промышленной палате РФ функционируют два постоянно действующих арбитражного суда: Международный коммерческий арбитражный суд и Московская арбитражная комиссия — общественные арбитражные организации. Они действуют на основе Закона РФ от 7 июля 1993 г. «О международном коммерческом арбитраже», приложениями к которому являются Положение о Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ и Положение о Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате РФ. Международный коммерческий арбитражный суд и Морская арбитражная комиссия вправе разрешать споры на основании соглашений сторон об их передаче в эти организации.

Торгово-промышленная палата РФ утверждает регламент Международного коммерческого арбитражного суда и Морской арбитражной комиссии, порядок исчисления арбитражного сбора, ставки гонораров арбитров и другие расходы суда, оказывает иное содействие их деятельности. Регламент Международного коммерческого арбитражного суда утвержден Торгово-промышленной палатой РФ от 8 декабря 1994 г. (с изм. от 28 марта 2005 г.).

Этот суд рассматривает споры при наличии письменного соглашения между сторонами о передаче на его разрешение уже возникшего или могущего возникнуть спора. Соглашение об этом со стороны истца может быть выражено предъявлением иска, а со стороны ответчика — совершением действий, которые свидетельствуют о его добровольном подчинении юрисдикции арбитражного суда. При наличии соглашения о передаче спора арбитражному суду исключается право какой-либо стороны передавать спор на разрешение государственного суда или другого арбитража в стране или за рубежом.

Международный коммерческий арбитражный суд — это самостоятельное постоянно действующее арбитражное учреждение (третейский суд). По соглашению сторон в него могут передаваться:

- споры по договорным и иным гражданско-правовым отношениям, возникающим при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных экономических связей, если коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон находится за границей. Это, в частности, отношения по купле-продаже и поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг, перевозке грузов, торговому представительству и посредничеству, аренде, научно-техническому обмену, сооружению промышленных или иных объектов, лицензионным операциям, инвестициям, кредитно-расчетным операциям, страхованию и др.;
- споры предприятий с иностранными инвестициями и международных объединений и организаций, созданных на территории России, между собой, споры между их участниками, их споры с другими субъектами права России.

Международный коммерческий арбитражный суд рассматривает споры, вытекающие из гражданско-правовых отношений, возникающих из торгового мореплавания, независимо от того, являются сторонами таких отношений субъекты российского и иностранного либо только российского или только иностранного права. В частности, он может разбирать споры не только с участием иностранных контрагентов и вытекающие из международного экономического и научно-технического сотрудничества, но и между российскими организациями, российскими участниками внешнеэкономических связей и российским пароходством, или споры, связанные с использованием судов для осуществления научных исследований, добычи полезных ископаемых, гидротехнических и иных работ.

Морская арбитражная комиссия принимает к рассмотрению споры, вытекающие из отношений: по фрахтованию судов, морской перевозке грузов, а также перевозке грузов в смешанном плавании (река — море); по морской буксировке судов и иных плавучих объектов; по морскому страхованию и перестрахованию; связанных с куплей-продажей, залогом и ремонтом морских судов и иных плавучих объектов; по лоцманской и ледовой проводке, агентскому и иному обслуживанию морских судов, а также судов внутреннего плавания, поскольку соответствующие операции связаны с плаванием таких судов по морским путям; связанных с использованием судов для осуществления научных исследований, добычи полезных ископаемых, гидротехнических и иных работ; по спасению морских судов либо морским судном судна внутреннего плавания; связанных со столкновением морских судов, морского судна и судна внутреннего плавания, судов внутреннего плавания в морских водах, а также с причинением судном повреждений портовым сооружениям, средствам навигационной обстановки и другим объектам, а также иные споры.

Морская арбитражная комиссия разрешает также споры, возникающие в связи с плаванием морских судов и судов внутреннего плавания по международным рекам.

При Торгово-промышленной палате РФ работает Ассоциация диспашеров, которая устанавливает наличие общей аварии при кораблекрушении, происшествия на море, исчисляет размеры, определяет стоимость имущества, участвующего в покрытии общей аварии, и составляет диспашу. В качестве диспаши выступает документ, устанавливающий наличие общей аварии, на основе которой производится расчет по распределению убытков между владельцами судна, груза, фрахта.

Рассмотрение споров Международным коммерческим арбитражным судом и Морской арбитражной комиссией осуществляется на основании письменного соглашения сторон; в силу международного договора и вследствие конклюдентных действий сторон — предъявления иска истцом и совершения ответчиком действий, свидетель-

ствующих о его добровольном подчинении юрисдикции этих судов. Споры в данных органах рассматриваются на платной основе, в связи с чем истец обязан при подаче искового заявления внести сумму арбитражного сбора, определяемую в соответствии с установленными ставками.

Споры, переданные в Международный коммерческий арбитражный суд и Морскую арбитражную комиссию, разрешаются арбитрами, избранными сторонами по делу или назначенными представителем суда или комиссии из числа лиц, утвержденных президиумом Торгово-промышленной палаты РФ на четыре года.

Дела они рассматривают в закрытом заседании. С разрешения состава и с согласия сторон на заседании могут присутствовать лица, не участвующие в процессе. Стороны ведут свои дела сами или через уполномоченных представителей, в числе которых могут быть, в частности, иностранные граждане и организации. Неявка стороны, надлежащим образом извещенной о времени и месте арбитражного разбирательства, не препятствует рассмотрению спора, если только неявившаяся сторона не потребовала отложить его по уважительной причине. О разбирательстве дела в заседании составляется протокол, копия которого может быть получена стороной по ее просьбе.

Завершается производство вынесением решения или определения. Решение (определение) выносится в тех случаях, когда спор разрешается по существу, большинством голосов состава арбитража на закрытом совещании. Арбитр, не согласный с решением большинства, может изложить в письменном виде особое мнение. После окончания устного разбирательства выносится резолютивная часть решения, которая объявляется сторонам устно или, в случае их отсутствия, сообщается письменно. Письменное решение направляется сторонам в течение установленного арбитражем срока, который не должен превышать 30 дней. Решение суда должно исполняться сторонами добровольно и в срок, установленный судом. Если срок исполнения в решении не указан, оно исполняется немедленно. Решение суда, не исполненное стороной, против которой оно вынесено, в течение срока, установленного арбитражем, приводится в исполнение в соответствии с законом и международными договорами.

Если решение не принимается, производство по делу завершается вынесением определения. Оно также выносится в случаях отзыва истцов своего искового заявления, заключения сторонами мирового соглашения, утверждаемого составом арбитража[1].

---

[1] Международное частное право / Отв. ред. Г.К. Дмитриева. М.: Проспект, 2004. С. 8—35, 194—219 и др.; Гражданское право / Под ред. В.В. Залесского, М.М. Рассолова.

Оглавление

Введение 3

Раздел I. Введение в гражданское право 5

Глава 1. Понятие гражданского права 6

1.1. Понятие, предмет и методы гражданского права 6

1.2. Принципы гражданского права 17

1.3. Источники гражданского права. Действие нормативных правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц 21

1.4. Система гражданского права 24

1.5. Гражданское право как наука и учебная дисциплина 29

Раздел II. Гражданское правоотношение 35

Глава 2. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений 36

2.1. Понятие и признаки гражданского правоотношения 36

2.2. Содержание гражданских правоотношений 41

2.3. Виды гражданских правоотношений 44

Глава 3. Субъекты гражданских правоотношений 49

3.1. Граждане (физические лица) 49

3.2. Юридические лица 68

Глава 4. Объекты гражданских прав 115

4.1. Понятие объекта гражданских прав. Классификация вещей 115

4.2. Деньги и ценные бумаги 120

4.3. Результаты творческой деятельности. Информация. Результаты работ и услуг. Нематериальные блага 129

Глава 5. Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений 133

5.1. Понятие юридических фактов 133

5.2. Виды и классификация юридических фактов 136

5.3. Понятие, виды и форма сделок 143

5.4. Условия действительности сделок. Понятие и виды недействительных сделок 150

Глава 6. Осуществление и защита гражданских прав 155

6.1. Осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей 155

6.2. Защита гражданских прав 158

Глава 7. Представительство 161
7.1. Понятие и виды представительства 161
7.2. Доверенность. Виды доверенностей 166

Глава 8. Сроки в гражданском праве. Исковая давность 168
8.1. Понятие и виды сроков 168
8.2. Течение сроков исковой давности 171

Раздел III. Право собственности и другие вещные права 175

Глава 9. Вещное право и право собственности 176
9.1. Понятие вещного права 176
9.2. Общие положения о праве собственности. Формы собственности и формы права собственности 179
9.3. Содержание права собственности 182
9.4. Приобретение и прекращение права собственности 184
9.5. Особенности содержания права собственности различных субъектов гражданских прав 188
9.6. Право общей собственности 203
9.7. Вещные права лиц, не являющихся собственниками. Право хозяйственного ведения и право оперативного управления. Сервитуты 210
9.8. Защита права собственности и иных вещных прав 216
9.9. Право собственности и другие вещные права на землю 221
9.10. Право собственности и другие вещные права на жилые помещения 229

Раздел IV. Право интеллектуальной собственности 235

Глава 10. Право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации 236
10.1. Общие положения об интеллектуальных правах и интеллектуальной собственности 236
10.2. Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности 240
10.3. Гражданско-правовые способы защиты интеллектуальных прав 253
10.4. Авторское право 257
10.5. Понятие и содержание прав, смежных с авторскими (смежные права) 273
10.6. Патентное право 281
10.7. Право на селекционное достижение 299
10.8. Право на топологии интегральных микросхем 309
10.9. Право на секрет производства (ноу-хау) 314
10.10. Право на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий 316
10.11. Право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии 332

Раздел V. Обязательственное право. Общие положения 337

Глава 11. Понятие и виды обязательств. Исполнение обязательств 338
11.1. Понятие и основания возникновения обязательств 338
11.2. Стороны в обязательстве 341
11.3. Виды обязательств 344
11.4. Понятие и принципы исполнения обязательств 349
11.5. Надлежащее исполнение обязательств 354

Глава 12. Обеспечение исполнения обязательств 361
12.1. Понятие и система способов обеспечения исполнения обязательств 361
12.2. Неустойка 363
12.3. Залог 365
12.4. Удержание 377
12.5. Поручительство 378
12.6. Банковская гарантия 381
12.7. Задаток 382

Глава 13. Перемена лиц в обязательстве 384
13.1. Переход прав кредитора к другому лицу 384
13.2. Переход долга 389

Глава 14. Ответственность за нарушение обязательств 391
14.1. Понятие, формы и виды гражданско-правовой ответственности 391
14.2. Условия ответственности за нарушение обязательств 398
14.3. Основания освобождения от ответственности 404
14.4. Размер ответственности 406

Глава 15. Прекращение обязательств 411
15.1. Понятие и основания прекращения обязательств 411
15.2. Способы прекращения обязательств 412

Глава 16. Общие положения о договоре 417
16.1. Понятие и значение договора 417
16.2. Содержание и форма договора 419
16.3. Классификация договоров 423
16.4. Заключение договора 426
16.5. Изменение и расторжение договора 430

Раздел VI. Отдельные виды обязательств 433

Глава 17. Купля-продажа. Мена 434
17.1. Общие положения о договоре купли-продажи 434
17.2. Права и обязанности сторон 442
17.3. Исполнение договора купли-продажи и ответственность сторон за его неисполнение 445

17.4. Розничная купля-продажа 448
17.5. Поставка товаров 454
17.6. Поставка товаров для государственных и муниципальных нужд 461
17.7. Контрактация 465
17.8. Энергоснабжение 468
17.9. Продажа недвижимости 473
17.10. Продажа предприятия 477
17.11. Мена 480

Глава 18. Дарение 484

Глава 19. Рента и пожизненное содержание с иждивением 491
19.1. Общие положения о ренте 491
19.2. Виды ренты 494

Глава 20. Передача имущества во временное пользование 498
20.1. Общие положения об аренде 498
20.2. Отдельные виды аренды и аренда отдельных видов имущества 503
20.3. Наем жилого помещения 512
20.4. Безвозмездное пользование 519

Глава 21. Подряд 526
21.1. Общие положения о подряде 526
21.2. Виды договора подряда 532

Глава 22. Выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ 543

Глава 23. Возмездное оказание услуг 548

Глава 24. Перевозка и транспортная экспедиция 552
24.1. Понятие и виды транспортных перевозок 552
24.2. Формы организации и виды договора перевозки груза 557

Глава 25. Заем и кредит 572
25.1. Понятие кредитных и расчетных правоотношений 572
25.2. Заем 576
25.3. Кредит. Товарный и коммерческий кредиты 581
25.4. Договор финансирования под уступку денежного требования 585

Глава 26. Договоры банковского вклада и банковского счета 589
26.1. Договор банковского вклада 589
26.2. Договор банковского счета 594

Глава 27. Расчетные обязательства 600
27.1. Общие положения о расчетах 600
27.2. Расчеты платежными поручениями 602
27.3. Расчеты по аккредитиву 605
27.4. Расчеты по инкассо 610
27.5. Расчеты чеками. Вексель 613

Глава 28. Хранение 622
28.1. Общие положения о хранении. Договор хранения 622
28.2. Хранение на товарном складе 628
28.3. Специальные виды хранения 631

Глава 29. Страхование 635
29.1. Общие положения о страховании 635
29.2. Договор страхования 640
29.3. Виды и формы страхования 649

Глава 30. Поручение. Действие в чужом интересе 658
30.1. Поручение 658
30.2. Действие в чужом интересе без поручения 664

Глава 31. Комиссия. Агентирование 669
31.1. Договор комиссии 669
31.2. Агентский договор 674

Глава 32. Доверительное управление имуществом 679

Глава 33. Коммерческая концессия 691

Глава 34. Простое товарищество 697

Глава 35. Публичное обещание награды. Публичный конкурс. Игры и пари 704
35.1. Публичное обещание награды 704
35.2. Публичный конкурс 707
35.3. Игры и пари 714

Глава 36. Обязательства, возникающие вследствие причинения вреда 721
36.1. Общие положения о возмещении вреда. Отдельные виды ответственности 721
36.2. Возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина или вследствие недостатков товаров, работ или услуг. Компенсация морального вреда 726

Глава 37. Обязательства вследствие неосновательного обогащения 732

Раздел VII. Наследственное право 735

Глава 38. Наследственное право 736
38.1. Общие положения о наследстве 736
38.2. Наследование по завещанию 740
38.3. Наследование по закону 747
38.4. Приобретение наследства 751
38.5. Наследование отдельных видов имущества 758

Раздел VIII. Международное частное право 763

Глава 39. Международное частное право 764
39.1. Понятие, источники и нормы международного частного права 764
39.2. Правовое положение физических лиц в международном частном праве 776
39.3. Правовое положение юридических лиц в международном частном праве 786
39.4. Общие начала применения права 794
39.5. Право собственности 809
39.6. Внешнеэкономические сделки 815
39.7. Рассмотрение споров в арбитраже 830