

СОВРЕМЕННЫЙ ТЕХНИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ

ПРАВОВЕДЕНИЕ

(основы законодательства в
строительстве)

учебно – методическое пособие

Липатов А.Е.

Поскребышев А.Н.

2020

г. РЯЗАНЬ

УДК 34
ББК 67
П68

Правоведение (основы законодательства в строительстве):
учебное пособие/ сост: Поскребышев А.Н.; Липатов А.Е.,
Современный технический университет. – Рязань, 2020 – 96 с.-50 экз

Рецензент: директор строительной организации ООО «Проспект»
Ивкин Ю.В.

В учебном пособии рассмотрены основы гражданского законодательства РФ, даны определения физических и юридических лиц, рассмотрены объекты гражданских прав, право собственности, основания возникновения и прекращения права собственности, общие положения обязательного права, общие положения о договоре.

*Печатается по решению Ученого Совета
Современного технического университета*

УДК 34
ББК 67
П68

© А.Е. Липатов, А.Н. Поскребышев
© Современный технический университет, 2020

Оглавление

Введение	4
1 <i>Предмет и метод гражданского права</i>	5
2 Граждане (физические лица)	16
3 Общие положения о юридических лицах	24
4 Объекты гражданских прав	30
5 Сделки.....	38
6 Исковая давность.....	43
7 Общие положения о праве собственности.....	48
8 Общая собственность	61
9 Общие положения обязательственного права	64
10 Исполнение обязательств.....	70
11 Обеспечение исполнения обязательств.....	74
12 Общие положения о договоре.....	83
Литература.....	96

Введение

Гражданское право - самое большое по охвату регулирования общественных отношений - содержит определяющие начала для многих отраслей права. Гражданское право регулирует имущественные и связанные с ними неимущественные права. Гражданское право основывается на положениях Конституции РФ. С гражданским правом мы ежедневно сталкиваемся в своей повседневной жизни, часто не осознавая этого. Совершаем покупки, получаем услуги, выполняем работы – все это гражданско – правовые отношения. Поэтому знание основ гражданского законодательства необходимо в любом виде профессиональной деятельности.

В данном учебно – методическом пособии рассматриваются основные положения гражданского законодательства, такие как понятие юридических и физических лиц, объекты гражданских прав, право собственности, основания возникновения и прекращения права собственности, обязательное право, общие положения о договоре.

Основы гражданского права

1 Предмет и метод гражданского права

Предмет гражданского права составляют отношения, регулируемые гражданским законодательством (ст. 2 ГК РФ). В круг таких отношений Гражданский кодекс включил имущественные отношения, а также связанные с ними личные неимущественные отношения. Однако далеко не все отношения имущественного характера относятся к сфере гражданско-правового регулирования. Ряд таких отношений регулируется нормами иных отраслей права - административного, финансового и др.

Отграничение круга отношений, охватываемых гражданско-правовым регулированием, от отношений, регулируемых иными отраслями права, производится при помощи метода правового регулирования.

Методом правового регулирования называют способ воздействия на поведение участников правоотношений, направленный на достижение целей правового регулирования.

• Право по-разному может воздействовать на участников правоотношений:

- оно может применять к ним метод властного подчинения (*административные правоотношения*);
- оно может применять к ним метод репрессии (*уголовные правоотношения*) и др.

Для гражданского права такие методы не свойственны.

Метод гражданско-правового регулирования основан на юридическом равенстве, признаваемом за участниками правоотношений, на автономии их воли (независимости их волеизъявления при вступлении в правоотношения, их изменении или прекращении), а также на их имущественной самостоятельности. Цель регулирования, преследуемая таким методом, состоит в обеспечении преимущественно координационных связей между ними, при которых вступление в правоотношение происходит по воле, усмотрению самого участника гражданского оборота, а не по велению одного из таких участников (как это имеет место при субординационном подходе к установлению правоотношений).

Другими словами, юридическое равенство участников гражданских правоотношений означает, что такие участники (субъекты) равноправны и независимы друг от друга. Однако их равноправие не означает равенства содержания субъективных прав, принадлежащих участникам правоотношения. Достижение подобного равенства не составляет цели гражданско-правового регулирования, да оно и невозможно в тех весьма распространенных отношениях, которые предполагают наделение одной стороны только правами при возложении на другую сторону только обязанностей. Именно такое распределение прав и обязанностей может иметь место, например, в договоре займа.

Равенство участников гражданских правоотношений - это вовсе не наделение равными, одинаковыми по объему правами и обязанностями. В такой, например, сделке, как договор займа, один участник имеет в основном

только права (кредитор), а другой в основном только обязанности (должник). Между тем договор займа - это гражданско-правовая сделка, не исключаемая из-под действия гражданско-правового регулирования. Обеспечение равенства участников как метод гражданско-правового регулирования имеет своим назначением вовсе не уравнивание прав, приобретаемых сторонами отдельных видов сделок, а исключение подчинения одной стороны другой в ходе заключения сделки. Уместно подчеркнуть в этой связи необходимость различать право в объективном смысле и субъективные гражданские права. Это позволит избежать отождествления понятия права как вместилища норм и правил регулирования с понятием права как конкретного правомочия конкретного лица.

Какой же круг общественных отношений охватывается регулированием посредством гражданско-правового метода? Ответ на этот вопрос содержится в ст. 2 ГК РФ: гражданско-правовым регулированием охватываются имущественные и связанные с ними неимущественные отношения.

• К числу имущественных отношений, входящих в предмет гражданско-правового регулирования, относятся:

- отношения собственности и оборот движимостей и недвижимостей (ст. 130 ГК РФ);
- отношения интеллектуальной собственности (ст. 1 ГК РФ);
- личные неимущественные отношения, связанные с имущественными.

Объективное и субъективное право

Если речь идет о совокупности юридических норм, относящихся ко всем лицам, подчиняющимся их действию, то такая совокупность составляет право в **объективном смысле** (в данном случае - гражданское право). Такие нормы сами по себе не порождают прав и обязанностей для отдельных (конкретных) лиц. Они лишь предназначены для регулирования тех отношений, которые способны сложиться между отдельными лицами в гражданском обороте. Несколько упрощая, можно пояснить это так: наличие в Гражданском кодексе норм о договоре, например займа, не означает, что в обязанности участников гражданских правоотношений входит заключение договоров займа. Конечно, кодекс или иной источник гражданского права не может не закреплять те или иные гражданские права или обязанности, но для того, чтобы они возникли у конкретных лиц (стали их субъективными правами), необходимо наступление обстоятельств, приводящее в движение механизм гражданского регулирования. Такие обстоятельства прямо предусматриваются **объективным правом** и именуются юридическими фактами. Порождаемые ими отношения и являются гражданскими правоотношениями, а правомочия, возникающие у их участников, - их субъективными правами.

Субъективное право, таким образом, можно понимать как правомочие, признаваемое за субъектом права. Цель такого правомочия определяется его

интересами, к удовлетворению которых он стремится, вступая в гражданские правоотношения.

Вступление в такие правоотношения делает лицо их участником, или субъектом; признаваемые за ним гражданские права являются его субъективными правами. Вместе с обременяющими субъектов обязанностями эти права образуют содержание отдельного правоотношения (возникающего из договора, деликта или иного основания).

Следует учитывать, что вступление в гражданское правоотношение может быть не только добровольным. Иногда оно не зависит от воли стороны. Примером превращения лица в субъект гражданского правоотношения против своей воли могут служить некоторые внедоговорные обязательства. Например, гражданское правонарушение (деликт), совершенное при условиях, указанных в законе, порождает у потерпевшего право требовать возмещения вреда, а у причинителя - обязанность его возмещения. В этом случае нормы законодательства, предписывающие ответственность причинителя вреда, составляют часть объективного права, а конкретное право на истребование возмещения от причинителя вреда выступает субъективным правом пострадавшего.

убъективное право не следует отождествлять с правоспособностью. Эти понятия соотносятся между собой как причина и следствие, условие и результат. Субъективное право - это всегда право, уже имеющееся у конкретного лица, возникшее из конкретного правооснования. Правоспособность же конкретного лица, как будет показана ниже, - это лишь предпосылка к обладанию или приобретению им субъективного права (или обязанности).

Диспозитивные и императивные нормы в гражданском праве

Метод гражданско-правового регулирования проявляется в способах воздействия на поведение субъектов гражданских правоотношений. Такое воздействие осуществляется со стороны правовых норм. Сила и характер действия гражданско-правовых норм неодинаковы.

• С учетом такой неодинаковости их можно разделить на две части:

- императивные нормы;
- диспозитивные нормы.

Различие между ними проходит по линии воли участников гражданских правоотношений. ***Императивные нормы*** имеют принудительный характер. Они действуют на участников правоотношения независимо от воли последних. ***Диспозитивные нормы*** имеют восполнительный характер. Они действуют на участников конкретного правоотношения лишь в тех случаях, когда таковое не урегулировано волей последних (восполняя тем самым не выраженную ими волю).

Диспозитивные нормы характерны для сферы частного права, в то время как императивные нормы составляют содержание публичного права. Однако не все гражданско-правовые нормы диспозитивны. Для некоторых категорий общественных отношений, относящихся к кругу гражданско-

правового регулирования, диспозитивные нормы не применимы, так как требуют регулирования, не зависящего от воли их участников. Так, только императивными нормами регламентируются вопросы правового статуса субъектов гражданского права. Императивны по своей природе многие нормы вещного и наследственного права. Договорное право наполнено преимущественно диспозитивными нормами, хотя целый ряд договорных обязательств также подчиняется действию императивных норм (вексельные, чековые отношения и др.).

Принципы гражданского права

Основные начала, характеризующие систему гражданских правоотношений, определяющие основу их строения и развития, именуют принципами гражданского права. Их организующее и системообразующее значение заключается в том, что они присущи всей совокупности гражданских правоотношений и пронизывают все институты гражданского права.

Назначение принципов, прямо формулируемых законодателем либо вытекающих из отдельных норм, состоит в обеспечении правильного применения гражданско-правовых норм и содействии более глубокому пониманию содержания и целей гражданско-правового регулирования.

Составляющие основу гражданского права современной России принципы (или основные начала) указаны непосредственно в Гражданском кодексе (ст. 1). Важнейшими из них выступают следующие:

1. Принцип равенства участников гражданских правоотношений.

Уяснение содержания этого принципа требует правильного понимания идеи равенства в гражданских правоотношениях. Здесь следует воздерживаться, по меньшей мере, от трех ошибочных суждений об идее равенства.

Так, эта идея заключается вовсе не в том, чтобы уравнивать их участников в имущественной сфере; имущественное положение участников гражданского оборота может быть совершенно неодинаковым (как правило, оно и не может быть совершенно одинаковым).

С другой стороны, равенство в гражданских правоотношениях не означает, строго говоря, и равенства в правоспособности: она неодинакова у граждан и юридических лиц, нет равной правоспособности и в кругу одних лишь юридических лиц.

Наконец, не следует понимать такое равенство как равенство субъективных прав, принадлежащих участникам отдельного правоотношения. Содержание таких правоотношений, возникающих из различных сделок, может давать примеры самого различного распределения прав и обязанностей внутри каждого из них, вплоть до закрепления за одной стороной только прав и возложения на другую только обязанностей.

Правильное понимание идеи равенства участников гражданских правоотношений, воплощенной в юридическом принципе, требует уяснения цели, на достижение которой она направлена. Эта цель состоит в исключении подчиненности одного участника другому, зависимости поведения одного контрагента от усмотрения или воли другого. Признавая равенство

участников гражданских правоотношений, закон устанавливает между ними связь не субординационного, а координационного характера. Субъективные права участников гражданских правоотношений могут быть неравными по содержанию, но условия их осуществления обязательно должны быть равными.

Поясним на примере, что значит иметь одинаковые условия осуществления своих прав.

Так, к числу условий осуществления субъективных прав относятся и условия их защиты от возможного нарушения. В кодексе мы обнаруживаем конкретное проявление принципа равенства применительно, в частности, к защите прав собственников: в ст. 212 ГК РФ указывается, что они защищаются одинаково, независимо от форм собственности. Следовательно, независимо от того, кто выступает носителем права собственности, - отдельные граждане, юридические лица или органы публичной власти в лице государственных или муниципальных образований, - всем им закон предоставляет совершенно одинаковые средства защиты против нарушения принадлежащего им права или последствий его нарушения.

В то же время следует иметь в виду, что участие субъектов конституционного (публичного) права в гражданских правоотношениях на равных началах с субъектами гражданского права не лишает органы власти закрепленных за ними властных полномочий. Просто эти полномочия осуществляются ими в иных сферах - налоговой, таможенной, валютно-финансовой и проч. В сфере же гражданского оборота, в которой они также могут осуществлять свою деятельность, принадлежащие им властные полномочия не подлежат применению. Так, вступая в отношения с гражданами или юридическими лицами как субъектами частного права (например, заключая с ними различные договоры), они подчиняются действию гражданско-правовых норм, предписывающих равные начала в ответственности за неисполнение принятых на себя обязательств. Обязанность возмещать своим контрагентам убытки от ненадлежащего исполнения, уплачивать неустойку и т.п., лежит на том, кто не исполнил обязательство, независимо от того, наделен он властными полномочиями или нет.

2. Принцип неприкосновенности собственности. Гражданское законодательство основывается на неприкосновенности собственности (п. 1 ст. 1 ГК РФ). Неприкосновенность и защита собственности находит свое выражение и в иных нормах Гражданского кодекса, конкретизирующих положение, закрепленное в ч. 3 ст. 35 Конституции РФ: "Никто не может быть лишен своего имущества иначе, как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и полного возмещения". Кодекс допускает принудительное отчуждение лишь по ограниченному кругу оснований (реквизиция, выкуп бесхозно содержащихся 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) и лишь в строгом соответствии с законом (ст.ст. 235, 238-243).

Этот же пример свидетельствует о закреплении кодексом принципиальной возможности участия в гражданско-правовой деятельности субъектов конституционного права, а именно Российской Федерации и ее субъектов Российской Федерации. Участие их в регулируемых гражданским правом отношениях осуществляется на равных началах с гражданами и юридическими лицами (ст. 124 ГК РФ).

3. Принцип свободы договора. Этот принцип пронизывает всю систему договорного права и выражается в признании договора основной формой опосредования хозяйственных связей самостоятельных участников гражданского оборота. Свобода договора позволяет им по собственному усмотрению выбирать или создавать собственную модель договорных отношений, самостоятельно решать вопрос о вступлении в договор (ст. 421 ГК РФ). Ограничение свободы договора допустимо лишь в порядке исключения и лишь в той мере, в которой подобное ограничение вообще допустимо по отношению к гражданским правам, т.е. в целях защиты конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 2 ст. 1 ГК РФ).

Принцип свободы договора отражает одну из важнейших идей в сфере правового регулирования отношений гражданского оборота - идею *диспозитивности*.

Эта идея заключается в предоставлении участникам правоотношения права самостоятельно определять как содержание правоотношения, так и устанавливать правила, действию которых оно подчиняется. Первая возможность обеспечивается тем, что круг оснований, по которым могут приобретаться гражданские права и обязанности, не ограничивается в кодексе какими-либо специальными рамками (ст. 8 ГК РФ). Вторая возможность обеспечивается наполнением кодекса значительным числом диспозитивных норм, подлежащих применению лишь в случаях, когда участники отношения не предусмотрят в своем соглашении иного правила, чем то, которое зафиксировано диспозитивной нормой.

Таким образом, диспозитивность призвана содействовать такому порядку вещей, при котором приобретение прав и осуществление обязанностей производится участниками гражданского оборота своей волей и в своем интересе. В кодексе прямо указывается: "Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе" (п. 2 ст. 1 ГК РФ).

4. Принцип невмешательства в частные дела. Этот принцип закреплён в ст.1 ГК РФ и предполагает недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела. Положение кодекса прямо отражает конституционную норму, закреплённую в ст.23 Конституции РФ и предусматривающую право каждого на неприкосновенность частной жизни,

личной и семейной тайны, защиту своей чести и доброго имени.

5. Принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав. Задача этого ведущего начала гражданского законодательства состоит в обеспечении свободной инициативы участникам гражданского оборота. Закрепление этого принципа в кодексе отражает и конституционное положение о том, что "каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности" (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ).

Само осуществление гражданских прав неразрывно связано с данным принципом и зависит от его неукоснительного соблюдения. Так, в кодексе указывается, что граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права, причем отказ от осуществления принадлежащих им прав не влечет, по общему правилу, прекращения этих прав (ст. 9 ГК РФ).

Осуществление гражданских прав может быть подвергнуто определенным ограничениям, если того требует действующий правопорядок. Так, может быть ограничена либо запрещена деятельность, направленная на ограничение конкуренции или проявляющаяся в злоупотреблении доминирующим положением на рынке. Недопустимы действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, равно как и злоупотребление правом в других формах (ст. 10 ГК РФ).

6. Принцип восстановления нарушенных прав. Вводя этот принцип в гражданское законодательство, кодекс обеспечивает условия для решения одной из важнейших задач гражданского права - восстановить положение, существовавшее до нарушения права, а при невозможности этого - компенсировать причиненный нарушением вред. Восстановление нарушенных прав обеспечивается системой защиты гражданских прав.

7. Принцип судебной защиты нарушенного права. Конституционная норма о гарантиях судебной защиты прав и свобод (ст. 46 Конституции РФ) конкретизирована положениями ст. 11 ГК РФ, предусматривающими защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав судом, в том числе арбитражным и третейским, в соответствии с нормами о подведомственности.

В определенных случаях нарушенные гражданские права могут защищаться и иными способами. В случаях, предусмотренных законом, такая защита может осуществляться в административном порядке (п. 2 ст. 11 ГК РФ), а в некоторых случаях допустима и внесудебная защита, а именно - самозащита гражданских прав (ст.ст. 12, 14 ГК РФ).

Гражданский кодекс Российской Федерации 1994 г.

Федеральный закон РФ от 30 ноября 1994 г. № 52-ФЗ "О введении в действие Части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" ознаменовал собой начало новой эпохи в регламентации гражданских

правоотношений. Вступивший в силу с 1 января 1995 г. новый Гражданский кодекс приобрел основополагающее значение в сфере определения правового положения всех участников гражданского оборота в России. Будучи актом комплексного характера, он включает в себе все основные принципы, институты и нормы, необходимые для регулирования обращения товаров, услуг, имущественных ценностей в предпринимательской сфере.

Основные черты и значение Гражданского кодекса

ГК РФ 1994 г. ввел понятие гражданского законодательства. Согласно ст. 3 оно состоит из собственно Гражданского кодекса, а также принятых в соответствии с ним иных федеральных законов, регламентирующих гражданские правоотношения. Фундаментальное значение кодекса проявляется в том, что его положениям должны отвечать все прочие правовые акты, содержащие гражданско-правовые нормы (п. 2 ст. 3 ГК РФ). При коллизии актов, издаваемых исполнительной властью, и положений кодекса или иного закона применению подлежит кодекс или соответствующий закон. Данное правило распространяется на все правовые акты, включая указы Президента РФ и постановления Правительства, что делает его особенно важным для судебной практики. Еще одно важное последствие принятия кодекса состоит в создании прочных предпосылок для преодоления хаотизации законодательства о предпринимательстве, тенденция к которой приобрела в последнее время весьма заметные очертания.

Гражданский кодекс РФ восстановил частноправовые начала в регулировании отношений имущественного оборота. При этом он не исключил возможности ограничения частных прав в общественных интересах, приблизившись тем самым к общепринятой практике в странах с развитыми системами частного права.

Новое гражданское право, воплощенное в ГК РФ 1994 г., не является продуктом, возникшим вне всякой связи с предшествующим правовым развитием. Кодекс содержит многие положения ранее действовавшего ГК РСФСР 1964 г., воспроизводившего, в свою очередь, некоторые положения ГК 1922 г., и дореволюционного гражданского права России. Это позволяет закрепить необходимые в обороте преемственность и стабильность правового регулирования.

В то же время кодекс закрепил целый ряд принципиально новых положений, существенно обогатил палитру гражданско-правового регулирования.

Применение положений Гражданского кодекса

Правильное применение Гражданского кодекса требует учета ряда исходных положений. Главное из них состоит в том, что следует опираться на нормы Конституции РФ, конкретизированные кодексом. Речь идет о целом комплексе норм.

- Первую их группу составляют нормы, гарантирующие свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержку конкуренции,

свободу экономической деятельности и единство экономического пространства (ст. 8).

- Во-вторых, речь идет о допустимости включения в круг объектов права частной и иных форм собственности на землю и другие природные ресурсы (ст. 9, 36).

- В-третьих, о закреплении права каждого на неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны, защиту чести и доброго имени (ст. 23).

- В-четвертых, о праве на жилище и его неприкосновенности (ст.ст. 25, 40).

- В-пятых, об охране законом права частной собственности (ст. 35).

- В-шестых, о праве каждого на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц (ст. 53).

Другими исходными положениями, подлежащими учету при применении Гражданского кодекса, служат те, которые связаны с соотношением кодекса с иными ранее принятыми актами, содержащими нормы гражданского права.

Так, введение ГК 1994 г. в действие привело к признанию утратившими силу ряда законов, в том числе таких значительных, как Закон "О собственности в РСФСР" и Закон "О предприятиях и предпринимательской деятельности".

С другой стороны, взаимодействие кодекса с прежними актами проявляется в том, что отдельные нормы законов, в целом продолжающих действовать, могут применяться лишь при условии, что они не противоречат нормам ч. 1 ГК 1994 г. Именно так обстоит дело с нормами особенной части прежнего ГК 1964 г.: начиная со ст. 237 последнего они продолжают применяться до введения в действие второй части нового ГК с учетом положений первой части. Такая же оговорка действует в отношении Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г., а равно и иных актов, содержащих гражданско-правовые нормы, включая акты Президента и Правительства РФ.

Вводный закон учел и такую ситуацию, когда акты Президента и Правительства РФ могут и должны применяться в тех случаях, когда ГК предписывает урегулирование соответствующих вопросов только федеральными законами. Речь идет о вопросах, которые еще не урегулированы соответствующими законами, и согласно ч. II ст. 4 вводного закона регламентируются впредь до их принятия и введения в действие актами исполнительной власти.

Вопрос об обратной силе норм ГК 1994 г. решен в кодексе отрицательно. Действие его норм не распространяется на отношения, возникшие до того, как он вступил в силу. Следовательно, прежнее гражданское законодательство, в том числе и общая часть ГК 1964 г., применяется при рассмотрении споров, возникших до 1 января 1995 г.

Таково общее правило. Применительно к дьящимся правоотношениям, т.е. таким, которые возникли до введения в действие нового ГК, но продолжались и после даты его вступления в силу, нормы нового кодекса распространяются лишь на права и обязанности, возникшие в них после 1 января 1995 г. Исключений из этого правила немного. Так, обратная сила признается для оснований и последствий признания сделок недействительными: нормы нового ГК применяются к этим вопросам независимо от момента заключения соответствующих сделок. Кроме того, новые сроки исковой давности применяются и к тем искам, сроки предъявления которых, предусмотренные ранее действовавшим законодательством, не истекли до введения в действие ГК РФ.

Применение гражданского законодательства по аналогии

Как уже отмечалось (см. тему 2), в зависимости от того, как осуществляется поиск правовой основы, необходимой для принятия решения, различают аналогию права и аналогию закона.

Аналогия закона, известная и ранее в уголовном праве, гражданским кодексом не предусматривалась: ГК РСФСР 1964 г. не содержал правил применения гражданского законодательства по аналогии. В процессуальном праве, впрочем, при решении гражданских дел предусматривалась как аналогия закона, так и аналогия права. В рамках материального права положительный ответ на этот вопрос дал ГК РФ 1994 г. Применение аналогии закона предусмотрено в ст. 6 в случае пробелов в действующем гражданском законодательстве. Для восполнения пробелов в законодательстве допустимо применение не только аналогии закона, но и аналогии права.

Применение аналогии закона или аналогии права для решения гражданских дел не должно быть общим правилом. Институт аналогии предназначен для применения как редкое исключение, обусловленное тем, что пробелы в законодательстве не только объективно возможны, но в некоторых случаях и неизбежны. Применение его должно подчиняться определенным условиям.

- Этими условиями, согласно ст. 6 ГК РФ, выступают:
 - наличие пробела в законодательстве;
 - неурегулированность соответствующего отношения соглашением сторон;
 - отсутствие пригодного для применения обычая делового оборота;
 - наличие сходной нормы закона, не противоречащей природе данного правоотношения.

Только в случае, когда использование аналогии закона оказывается невозможным, допустимо применение аналогии права. Дополнительным условием применения к решению конкретного дела общих начал и смысла гражданского законодательства выступает необходимость учета требований добросовестности, разумности и справедливости (п. 2 ст. 6 ГК РФ). Суд или иной правоприменительный орган обязан при вынесении решения по делу на

основании аналогии закона или аналогии права обосновывать необходимость их применения.

Решение, вынесенное правоприменительным органом на основе аналогии права или аналогии закона, является актом применения права. Оно не обладает качествами нормативного акта, и не имеет обязательной силы для сходных случаев. Принятие подобного решения авторитетным органом, например Верховным судом РФ или Высшим арбитражным судом РФ, создает, разумеется, ориентиры для решения аналогичных вопросов в будущем. Однако даже решения, принятые этими органами, не выступают средством заполнения пробела в праве, так как не являются по своей сути актами создания новой нормы.

ГК РФ о применении обычаев делового оборота

1. Понятие обычая делового оборота. В систему источников права современных государств наряду с законодательством входит и обычай. В гражданском праве обычай играет роль вспомогательного источника права.

На применение обычая для регулирования отношений гражданского оборота указывает и ГК РФ, именуя их обычаями делового оборота. Тем самым законодатель указал на сферу предпринимательской деятельности, в которой способны возникать и находить применение обычаи. В специальном законодательстве употребляется и иной термин - "торговый обычай", используемый в сходном смысле.

Понятие обычая делового оборота определяется в кодексе как "сложившееся в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе" (п. 1 ст. 5).

2. Применение обычаев делового оборота. Применение обычаев делового оборота поставлено кодексом в зависимость от трех главных условий.

Первое: обычай должен содержать правило, которое не предусмотрено законодательством. Такое правило означает, что наличие законодательной нормы исключает применение правила, воплощенного в обычае и что обычай делового оборота не отстраняет императивную норму права.

Второе: обычай подлежит применению не только при отсутствии законодательной нормы, но и при отсутствии правила, согласованного сторонами. Это значит, что в случае противоречия соглашения обычаю делового оборота применению подлежит правило, выраженное в соглашении.

Третье: обычай не только складывается, но и применяется только в сфере делового оборота. Следовательно, положения кодекса об обычаях делового оборота имеют в виду лишь применение его к обязательствам, возникшим в связи с предпринимательской деятельностью.

Включение в кодекс положений об обычаях делового оборота санкционирует их применение независимо от того, зафиксированы ли они в каком-нибудь документе (п. 1 ст. 5 ГК РФ). Это означает, что законодатель имеет в виду такое правило поведения, которое широко применяется в той или иной области предпринимательской деятельности, т.е. является

общеизвестным для участников такой деятельности и не нуждается в документарном подкреплении. Другими словами, обычай делового оборота воплощается в правиле, сложившемся в результате постоянного и единообразного повторения конкретных фактических отношений.

В то же время своды и сборники торговых обычаев широко распространены в мире и пользуются вниманием как предпринимателей, так и работников правоприменительной сферы. Международная торговая палата (Париж) осуществляет издание правил толкования торговых терминов "Инкотермс", широко используя деловые обычаи и обыкновения. В нашей стране обычаи консолидируются и издаются в виде сборников обычаев морских портов, публикуемых как администрацией отдельных портов, так и по линии Торгово-промышленной палаты.

Договориться о применении обычая стороны могут путем ссылки на те или иные сборники торговых обычаев, которые публикуются различными научными и практическими учреждениями. В России наиболее известным является сборник торговых обычаев, подготовленный Международной торговой палатой (Париж), известный как "Инкотермс", т.е. сборник международных терминов, в редакциях 1953, 1980 и 1990 гг.

В связи с включением обычаев делового оборота в круг источников гражданского права в литературе уже обращено внимание на вопрос о соотношении их с диспозитивными нормами права.

Вопрос о существовании обычая есть вопрос факта, а не права. Поэтому существование обычая подлежит доказыванию. Доказывание может производиться с помощью экспертов, знакомых со сферой применения обычая. Доказав наличие обычая, сторона обязана доказать предположение о том, что он был известен другой стороне. Это означает, что, вступая в определенную область торгового оборота, сторона подвергает себя действию обычаев, о существовании или содержании которых она может не знать.

ГК РФ 1994 г. играет систематизирующую роль в построении нового национального законодательства. По нему должна производиться сверка структуры и содержания прочих законодательных и иных правовых актов, затрагивающих вопросы частного правового регулирования. Он - прочная основа, фундамент нового гражданского законодательства России.

2 Граждане (физические лица)

Правоспособность граждан

Участие граждан в отношениях, регулируемых нормами гражданского права, предполагает наличие у них таких качеств, как правоспособность и дееспособность.

Гражданская правоспособность - это способность иметь гражданские права и нести обязанности (п. 1 ст. 17 ГК РФ). Такая способность признается в равной мере за всеми гражданами. Она возникает с момента рождения гражданина и прекращается с его смертью (п. 2 ст. 17 ГК РФ).

Возраст, психическое и физическое состояние гражданина и т.п. не влияют на его правоспособность. Правоспособность признается равной за всеми гражданами независимо от пола, расы, национальности, языка,

происхождения, имущественного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств (ст. 19 Конституции РФ).

Способность граждан быть субъектами гражданских прав и обязанностей выступает предпосылкой приобретения ими субъективных прав, основой обладания правами.

Содержание правоспособности проявляется в тех гражданских правах и обязанностях, которыми способен обладать гражданин.

• Оно раскрывается в ст. 18 ГК РФ, указывающей, что граждане могут:

- иметь имущество на праве собственности;
- наследовать и завещать имущество;
- заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятельностью;
- создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами или юридическими лицами;
- совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах;
- избирать место жительства;
- иметь права авторов произведений науки, литературы и искусства, изобретений и иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности;
- иметь иные имущественные и личные неимущественные права.

Этот достаточно подробный перечень не является исчерпывающим. Закон лишь закрепляет наиболее важные, неотъемлемые права граждан, а также определяет пределы дозволенного поведения граждан, обязанных реализовывать свою правоспособность, не выходя за границы, установленные законом. Кроме того, содержание правоспособности включает в себя и обязанности. Способность к обладанию обязанностями реализуется через вступление в обязательственные отношения в качестве должника.

Дееспособность

Кодекс определяет дееспособность как способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и осуществлять их (п. 1 ст. 21 ГК РФ).

Характерная черта дееспособности заключается в том, что она предполагает способность гражданина лично совершать юридические действия по приобретению и осуществлению гражданских прав и обязанностей. Другими словами, дееспособность зависит от личных качеств человека, от его способности к обладанию собственной волей, позволяющей совершать разумные действия, понимать и сознавать их последствия и значение. Речь идет о способности приобретать и осуществлять свои гражданские права "своей волей и в своем интересе" (п. 2 ст. 1 ГК РФ). Такая способность не может появиться у человека вместе с правоспособностью, т.е.

в момент рождения, она приходит к нему постепенно, по мере его взросления, умственного, физического и социального развития, приобретения жизненного опыта.

Объем дееспособности. В зависимости от объема дееспособности граждан различают дееспособность полную, неполную (частичную) и ограниченную.

Полная дееспособность. Закон связывает наступление у граждан полной дееспособности с достижением возраста гражданского совершеннолетия - восемнадцати лет (п. 1 ст. 21 ГК РФ). Обладая полной дееспособностью, гражданин вправе приобретать и осуществлять своими действиями любые не противоречащие закону права. Это значит, что лишь полная дееспособность позволяет гражданам собственными действиями реализовывать всю свою правоспособность.

Неполная дееспособность. При неполной или частичной дееспособности гражданин может осуществить собственными действиями не любые правомерные действия, а лишь некоторые, прямо указанные в законе.

Неполной дееспособностью обладают несовершеннолетние лица, а ее объем зависит от их возраста.

- Закон различает две группы таких лиц:
 - несовершеннолетние в - возрасте от 14 до 18 лет;
 - малолетние - в возрасте до 14 лет.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет обладают довольно широким объемом дееспособности. Они вправе совершать разнообразные сделки в пределах, указанных в законе.

- Все такие сделки можно разделить на две категории:
 - сделки, совершаемые самостоятельно, без согласия своих законных представителей, т.е. родителей либо усыновителей или попечителей;

- сделки, совершение которых требует письменного согласия родителей (усыновителей, попечителей).

• Без согласия законных представителей несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет вправе:

1. распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами;
2. осуществлять права авторов произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности;

3. в соответствии с законом вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими;

4. совершать мелкие бытовые сделки, а также некоторые иные сделки:

- направленные на безвозмездное получение выгоды;
- не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации;
- сделки по распоряжению средствами, которые родители (усыновители, попечители) предоставили несовершеннолетнему либо

разрешили предоставить иным (третьим) лицам на расходование для определенной цели или для свободного распоряжения (п. 2 ст. 26, п. 2 ст. 28 ГК РФ).

Прочие сделки несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет вправе совершать лишь с письменного согласия своих законных представителей (п. 1 ст. 26 ГК РФ).

Ответственность по обеим названным категориям сделок (т.е. как требующих, так и не требующих письменного согласия законных представителей) несут сами несовершеннолетние. Субсидиарную ответственность за вред, при недостатке собственного заработка или имущества для его возмещения, несут в соответствующей части законные представители.

Эмансипация несовершеннолетних. Среди детей в возрасте от 14 до 18 лет необходимо указать на несовершеннолетних, которые могут при определенных условиях быть объявлены полностью дееспособными.

- Такое объявление называется эмансипацией и может иметь место в отношении тех, кто достиг 16 лет и отвечает следующим условиям:

- работает по трудовому договору (контракту);
- с согласия родителей (усыновителей, попечителей) занимается предпринимательской деятельностью.

- Эмансипация производится:

- решением органа опеки и попечительства, если имеется согласие родителей (усыновителей, попечителей);

- по решению суда (если такое согласие отсутствует).

Правовое значение эмансипации состоит в том, что законные представители эмансипированного несовершеннолетнего не несут ответственности по его обязательствам, в том числе и по обязательствам из причинения вреда (ст. 27 ГК РФ).

Неполная (частичная) дееспособность малолетних. Закон устанавливает, что за несовершеннолетних, не достигших 14 лет, т.е. малолетних, сделки от их имени могут совершать только их законные представители (п. 1 ст. 28 ГК РФ).

- Среди малолетних также следует различать две категории лиц:

- полностью недееспособные - дети, не достигшие шестилетнего возраста;

- частично дееспособные - дети в возрасте от 6 до 14 лет. Частичная дееспособность малолетних от 6 до 14 лет проявляется в том, что закон позволяет им самостоятельно совершать:

- мелкие бытовые сделки (покупка предметов, потребление которых соответствует возрасту малолетнего, например: игрушек, детских книг, школьных принадлежностей и т.п.);

- сделки, по которым они получают выгоду на безвозмездной основе (например принятие подарка). Однако если безвозмездная сделка, предоставляющая малолетнему одностороннюю выгоду, требует нотариального удостоверения либо государственной

регистрации, то малолетние совершать их не могут (в частности, не могут принять по наследству или в подарок недвижимость или движимое имущество свыше определенной стоимости);

- сделки, на совершение которых им специально были выделены средства законными представителями либо, с согласия последних, третьими лицами;

- сделки, совершаемые на средства, предоставленные им для расходования по своему усмотрению законными представителями, либо, с согласия последних, третьими лицами (ст. 28 ГК РФ).

Ограниченная дееспособность. В качестве свойства, признаваемого за гражданами законом, дееспособность, а равно и правоспособность, не может быть ограничена иначе, как в случаях и порядке, установленных законом (ст. 22 ГК РФ). Общее правило, закрепленное в кодексе, допускает ограничение гражданских прав только на основании федерального закона и только в пределах, необходимых для защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 2 ст. 1 ГК РФ).

Для дееспособности, как предпосылки приобретения и осуществления таких прав, основания и порядок ограничения также указываются законом.

Так, допускается ограничение судом дееспособности лиц, ставящих свою семью в тяжелое материальное положение вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами. Над такими лицами устанавливается попечительство (п. 1 ст. 30 ГК РФ).

- Последствия ограничения дееспособности гражданина состоят в следующем:

- он сохраняет способность к совершению лишь мелких бытовых сделок, необходимые средства для которых предоставляет ему попечитель;

- совершение прочих сделок, получение заработка, пенсии и иных доходов, а также распоряжение ими возможно для него лишь с согласия попечителя;

- имущественная ответственность по совершенным сделкам, а также за причинение им вреда, лежит на нем самом;

- попечитель вправе контролировать расходование предоставленных ему средств (п. 1 ст. 30 ГК РФ).

Судебное решение, которым была ограничена дееспособность гражданина, может быть отменено по отпадении оснований, обусловивших такое ограничение. Суд, отменяя ранее вынесенное решение, отменяет и установленное над гражданином попечительство (п. 2 ст. 30 ГК РФ).

Место жительства

Местом жительства считается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает (п. 1 ст. 20 ГК РФ). Гражданский кодекс Российской Федерации не воспринял идеи множественности мест жительства, закрепляемой правом некоторых зарубежных стран; содержание ст. 20 позволяет заключить, что кодекс исходит из положения о том, что у

гражданина может быть только одно место жительства.

Регламентация гражданским законодательством вопроса о месте жительства имеет важное практическое значение. Охрана прав и интересов граждан, обеспечение стабильности, устойчивости гражданских отношений, учет государственных и общественных интересов требуют определенности в вопросе о месте постоянного или преимущественного проживания граждан. Так, место исполнения обязательства нередко определяется по месту жительства его участников (ст. 316 ГК РФ), местом открытия наследства признается последнее постоянное место жительства наследодателя, предъявление иска осуществляется в суде по месту жительства ответчика и т.д.

Постоянное проживание не обязательно предполагает длительное либо непрерывное пребывание лица в месте своего жительства. Речь идет о месте, в отношении которого существует предположение, что гражданин всегда в нем находится, независимо от его фактического местонахождения в данный момент. Например, лицо, находящееся в командировке и проживающее в гостинице, не имеет в ней места своего жительства. Официальные извещения, вызовы, судебные повестки, при необходимости, посылались бы такому лицу по месту его постоянного жительства.

С другой стороны, нередко граждане лишены возможности постоянно проживать в каком-то одном месте ввиду характера своей предпринимательской или профессиональной деятельности (строители, торговые агенты, моряки, рыболовы и т.п.). В этих случаях принимается во внимание место их преимущественного проживания, признаваемое за место жительства. Другими словами, место преимущественного проживания - это место, где гражданин пребывает чаще или дольше, чем в других местах в силу тех или иных обстоятельств.

Выбор места жительства осуществляется дееспособными гражданами по своему усмотрению (ст. 27 Конституции РФ). Свободный выбор места жительства признается нематериальным благом, защищаемым гражданским законодательством (ст. 150 ГК РФ).

В юридической литературе существует понятие *легального*, то есть определенного самим законом, места жительства. Оно распространяется на место жительства несовершеннолетних, не достигших 14 лет, а также на граждан, находящихся под опекой. Местом жительства этих категорий граждан признается место жительства их законных представителей - родителей, усыновителей или опекунов (п. 2 ст. 20 ГК РФ).

Признание гражданина безвестно отсутствующим и объявление умершим

Выше уже отмечалось, что точное определение места жительства граждан имеет важное правовое значение. Длительное пребывание лица вне места своего постоянного жительства при отсутствии сведений о месте его фактического нахождения способно привести к нарушению прав и интересов лиц, связанных с ним теми или иными правоотношениями. Так, кредиторы лишаются возможности взыскать с него задолженность, иждивенцы остаются

без содержания, а принадлежащее отсутствующему лицу имущество терпит ущерб от непринятия надлежащих мер по его поддержанию и управлению. В правоотношения с участием отсутствующего лица входит неопределенность, чреватая неблагоприятными последствиями как для него самого, так и для других заинтересованных лиц.

Для устранения такой неопределенности либо смягчения ее неблагоприятных последствий гражданское право разработало особую юридическую конструкцию - безвестное отсутствие, позволяющую дать решение вопросам, порождаемым фактом отсутствия сведений об исчезнувшем гражданине.

Безвестное отсутствие - это признание судом факта продолжительного отсутствия в месте своего постоянного жительства гражданина, в отношении которого не удалось получить сведений о месте его пребывания.

• Закон требует наличия трех условий для признания гражданина безвестно отсутствующим:

- отсутствие сведений о месте его фактического пребывания по месту его постоянного жительства;
- достаточно продолжительный период отсутствия таких сведений;
- невозможность получения этих сведений.

Периодом, достаточным для постановки перед судом вопроса о признании безвестного отсутствия, закон считает один год, считая от дня получения последних сведений об отсутствующем (ст. 42 ГК РФ).

Заявление о признании лица безвестно отсутствующим принимается судом от любых заинтересованных лиц, нуждающихся в таком признании для защиты нарушенного или оспариваемого права или законного интереса. Подается такое заявление в суд по месту жительства заявителя и подлежит рассмотрению при обязательном участии прокурора. При подготовке дела к судебному разбирательству судья обязан выяснить круг лиц (родственников, сослуживцев и др.), способных дать сведения об отсутствующем, а также запросить соответствующие организации (органы милиции, муниципальные органы, жилищно-эксплуатационные организации и др.) по месту последнего жительства и месту работы отсутствующего об имеющихся о нем сведениях.

Судья также вправе, по принятии заявления о признании безвестно отсутствующим, назначить опекуна для охраны имущества отсутствующего.

аличие данных о том, что отсутствующее лицо умышленно скрывается от заинтересованных лиц, например с целью уклонения от уплаты алиментов либо с целью укрыться от уголовного преследования, служит безусловным препятствием для вынесения решения о признании лица безвестно отсутствующим.

Решение суда, которым гражданин признан безвестно отсутствующим, является основанием для назначения опеки над его имуществом. Назначение совершает орган опеки и попечительства по месту нахождения имущества. Он определяет лицо, которому передается имущество отсутствующего; полномочия названного лица в отношении этого имущества определяются

договором о доверительном управлении, заключаемым между упомянутым лицом и органом опеки и попечительства (п. 1 ст. 43 ГК РФ).

• Последствия *явки* или обнаружения гражданина, признанного безвестно отсутствующим, состоят в следующем:

◦ суд отменяет решение о признании его безвестно отсутствующим;

◦ судебное решение о такой отмене служит основанием для отмены доверительного управления имуществом этого гражданина (ст. 44 ГК РФ).

Таким образом, явка или обнаружение приводят к отпадению последствий признания лица безвестно отсутствующим.

Объявление лица умершим. Признание лица безвестно отсутствующим не полностью устраняет юридическую неопределенность, обусловленную его отсутствием в месте жительства. В ряде правоотношений он продолжает считаться участником, и это требует дальнейших шагов по ликвидации указанной неопределенности.

Имеющиеся в гражданском законодательстве нормы исходят на этот счет из того, что продолжительное отсутствие гражданина и невозможность установить его местопребывание служат основанием к предположению о его смерти. Юридические последствия такого предположения наступают только после установления в надлежащем порядке фактов, его порождающих.

В соответствии с законом гражданин может быть объявлен умершим при условии, что:

1) объявление производится только судом, и только после установления отсутствия сведений о месте его пребывания в продолжении пяти лет (п. 1 ст. 54 ГК РФ), а в определенных случаях - шести месяцев; сокращенный срок отсутствия сведений о гражданине предусмотрен для случаев, когда он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предположить его гибель от определенного несчастного случая (кораблекрушения, землетрясения и т.п.);

2) отсутствие сведений о гражданине вызвано невозможностью получить их или выяснить, жив ли он, несмотря на все принятые меры;

3) у гражданина отсутствуют мотивы к длительному безвестному отсутствию; если он умышленно скрылся по определенным причинам, то отсутствуют основания к предположению о его смерти. Закон особо выделяет условия объявления умершими военнослужащих или иных граждан, пропавших без вести в связи с военными действиями. Такие граждане могут быть в установленном порядке объявлены умершими не ранее чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий (п. 2 ст. 45 ГК РФ).

К числу оснований объявления лица умершим закон не относит признание лица безвестно отсутствующим. Это значит, что такое объявление может быть произведено и без предварительного признания его отсутствующим.

- Уяснение последствий, наступающих после объявления лица умершим, нуждается в учете того, что:

- наступает прекращение всех его прав и обязанностей либо переход их к его наследникам, принявшим наследство (исключая такие, которые связаны с его личностью либо требуют его личного участия для их осуществления);

- объявление лица умершим приравнивается к его смерти, однако не тождественно ей, так как не прекращает его правоспособности, которая прекращается лишь его действительной смертью (п. 2 ст. 17 ГК РФ).

Следовательно, если объявленный умершим в действительности жив, то сделки, совершенные им в том месте, где не было известно об объявлении его умершим, действительны, и права и обязанности, приобретенные по таким сделкам, не затрагиваются решением суда об объявлении его умершим.

Равным образом явка объявленного умершим не требует восстановления его правоспособности, так как он ее не утрачивал.

- **Последствия** такой явки состоят в следующем:

- подлежит отмене решение суда об объявлении его умершим;
- независимо от времени своей явки гражданин вправе потребовать от любого лица возврата сохранившегося имущества, которое безвозмездно перешло к этому лицу после объявления гражданина умершим (исключая деньги и ценные бумаги, которые не подлежат истребованию от добросовестного приобретателя);

- лица, возмездно приобретшие имущество явившегося, обязаны возвратить это имущество, если приобрели его, зная, что объявленное умершим лицо находится в живых; при невозможности возврата имущества в натуре, возмещается его стоимость (ст. 46 ГК РФ).

Акты гражданского состояния

Гражданским состоянием называется правовое положение (правовой статус) отдельного гражданина как субъекта права, обусловленное фактами и обстоятельствами его естественной и социальной жизни.

Гражданское состояние человека позволяет индивидуализировать его в среде прочих граждан (указанием на имя, пол, возраст, гражданство), обозначить его семейное положение, раскрыть его право- и дееспособность.

Актами гражданского состояния конкретного человека выступают события и действия, влияющие на его правовое положение (рождение, вступление в брак, перемена фамилии, смерть и др.). Такие события и действия регистрируются государственными органами записи актов гражданского состояния (ЗАГСами) в книгах установленного образца (книгах регистрации рождений, браков и др.). Учинение записи в таких книгах сообщает этим обстоятельствам официальный характер, оспорить запись можно лишь в судебном порядке (п. 3 ст. 47 ГК РФ).

Аннулирование и восстановление записей органы ЗАГСа производят только на основании соответствующих судебных решений (п. 3 ст. 47 ГК РФ).

3 Общие положения о юридических лицах

Понятие юридического лица

Понятие юридического лица в ГК РФ определяется на основе традиционных признаков: "**Юридическим лицом** признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать или осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде" (ст. 48). При анализе признаков юридического лица важно учитывать главные черты каждого из них. К основным признакам относятся:

имущественная обособленность. Имущественная обособленность ставится обычно на первое место в ряду этих признаков.

Обособление имущества юридического лица означает отделение такого имущества от имущества его учредителей.

Идее обособления имущества как необходимому признаку юридического лица соответствует и дополнительное требование п. 1 ст. 48 ГК - учитывать имущество на самостоятельном балансе (юридические лица типа учреждений должны вместо баланса иметь смету).

Самостоятельность баланса принято понимать в смысле завершенности, полноты отражения в нем всего имеющегося у организации имущества. Дело в том, что баланс как форму бухгалтерской отчетности может вести и подразделение юридического лица, например его филиал. В этом случае говорят о ведении отдельного (но не самостоятельного) баланса. Так, в отдельных балансах филиалов не отражаются все показатели, характеризующие источники формирования и направления вложений капитала по всей организации в целом; такое отражение имеет место лишь в полном, завершенном, или, иными словами, самостоятельном балансе;

самостоятельная имущественная ответственность. Следующий признак юридического лица - способность отвечать своим имуществом по своим обязательствам.

Самостоятельная имущественная ответственность исключает ответственность юридического лица за долги его учредителей и/или членов. Равным образом и учредители (участники) юридического лица не отвечают по его долгам;

3) способность от своего имени приобретать и осуществлять права и обязанности. Выступление в обороте в качестве самостоятельного субъекта права - вот качество, удостоверяемое этим признаком. Именно наличие правосубъектности связывается с собственным именем юридического лица и позволяет ему совершать юридические сделки, быть истцом и ответчиком в суде.

Виды юридических лиц

- Все юридические лица, способные участвовать в гражданском обороте, делятся в кодексе на две группы:
 - коммерческие организации;
 - некоммерческие организации.

Коммерческими считаются организации, ставящие основной целью своей деятельности извлечение прибыли. Организации, не преследующие цели извлечения прибыли либо не распределяющие полученную прибыль между участниками, считаются некоммерческими (п. 1 ст. 50 ГК РФ).

Гражданский кодекс Российской Федерации придерживается идеи замкнутого круга видов юридических лиц, относящихся к категории коммерческих организаций. Согласно этой идее, коммерческие организации могут создаваться исключительно в тех организационных формах, которые предусмотрены для них ГК РФ.

- Коммерческие организации могут создаваться в формах:
 - хозяйственных товариществ и обществ;
 - производственных кооперативов;
 - государственных и муниципальных унитарных предприятий.

Некоммерческие организации. Некоммерческие организации могут создаваться как в формах, указанных в кодексе, так и в других формах, предусмотренных законом (п. 2 ст. 50 ГК РФ).

- К числу некоммерческих организаций кодекс относит:
 - потребительские кооперативы;
 - общественные и религиозные организации (объединения);
 - фонды;
 - учреждения;
 - объединения юридических лиц (ассоциации и союзы), в том числе и такие, которые состоят из коммерческих организаций, но не преследуют цели извлечения прибыли.

Различие между хозяйственными товариществами и обществами состоит в том, что товарищества представляют собой объединения лиц, а общества - объединения капиталов.

Объединение лиц предполагает, наряду с объединением имущественных вкладов, непосредственное, личное участие в делах товарищества. Личное участие в хозяйственной деятельности связано с необходимостью обладать определенными навыками и возможностями в сфере такой деятельности. Поэтому членами товариществ могут быть лишь такие субъекты права, которые имеют статус коммерческой организации либо индивидуального предпринимателя. Необходимость личного участия в ведении дел товарищества делает для их участников невозможным одновременное членство в нескольких товариществах. Личный характер объединения влечет за собой и неограниченную ответственность участников по долгам товарищества (исключая лишь коммандитистов в товариществах на вере).

Объединение капиталов не предполагает (хотя и не отвергает) личного участия в делах общества, ставя на первое место объединение материальных и денежных средств участников. Допускается поэтому одновременное участие в нескольких обществах, в том числе и таких, которые занимаются однородной деятельностью. Участники обществ не отвечают по их долгам, рискуя лишь вкладом в капитал общества. К числу товариществ кодекс

относит товарищества полные и на вере (командитные), а к числу обществ - общества с ограниченной и дополнительной ответственностью, а также акционерные.

Правоспособность юридического лица

Юридические лица могут обладать общей либо специальной правоспособностью. Наличие ***общей правоспособности*** позволяет им заниматься любой деятельностью, не противоречащей закону, приобретая в связи с ней любые гражданские права и возлагая на себя любые гражданские обязанности.

Специальная же правоспособность предполагает, что юридическое лицо способно к приобретению прав и принятию обязанностей, соответствующих цели его создания и лишь в пределах, указанных в его учредительных документах.

До принятия в 1990 г. Положения об акционерных обществах за юридическими лицами в Российской Федерации признавалась только специальная правоспособность. Названное положение ввело в практику наделение юридических лиц общей правоспособностью.

В Гражданском кодексе правоспособность юридических лиц предусмотрена в обеих разновидностях. Для подавляющего большинства коммерческих организаций предусмотрена общая правоспособность. Исключение составляют лишь унитарные государственные и муниципальные предприятия, а также казенные предприятия, которые выступают в обороте на основе специальной правоспособности.

Правоспособность юридического лица, обладающего согласно кодексу общей правоспособностью (например общества), может быть ограничена его учредителями, если они прямо укажут в уставе круг сделок, запрещенных для созданного ими общества.

Юридические лица со специальной правоспособностью (например унитарные предприятия) должны воздерживаться от заключения сделок, противоречащих целям или положениям устава, под страхом их недействительности.

Ограничение правоспособности юридических лиц может иметь место независимо от наличия у них общей или специальной правоспособности. Речь идет о таких юридических лицах, которые функционируют в сфере, которая требует выдачи специального разрешения (лицензии) на ведение избранной деятельности. Лицензирование может охватывать достаточно широкий круг видов деятельности - от банковской, транспортной или медицинской до деятельности в сфере общественного питания, строительства и т.д.

Полученная лицензия непередаваема и прекращает свое действие в случаях ликвидации юридического лица. Передача лицензии допустима лишь в случаях реорганизации юридических лиц при наличии определенных условий.

Органы юридического лица

Приобретение гражданских прав и принятие гражданских обязанностей осуществляется юридическим лицом через свои органы. Виды таких органов,

порядок их назначения или избрания определяется законом и учредительными документами.

Состав органов и их компетенция может зависеть от видов юридических лиц. Например, в коммандитных товариществах ведение дел осуществляют только полные товарищи (ст. 84 ГК РФ), в полных товариществах - все участники совместно (ст. 72 ГК РФ), в акционерных обществах - органы, формируемые общим собранием акционеров.

По общему правилу в юридических лицах, созданных на началах членства, органы юридического лица, выражающие его волю, являются выборными.

Орган юридического лица, т.е. лица и участники, действующие от его имени, должны действовать разумно, добросовестно и в интересах самого юридического лица (ст. 53 ГК РФ). Нарушение этих требований влечет для таких лиц имущественную ответственность перед юридическим лицом.

Реорганизация юридического лица

В ходе деятельности юридических лиц их статус может меняться в связи с проведением их реорганизации. Реорганизация возможна посредством слияния, присоединения, разделения, выделения и преобразования.

- Последствия при каждом из названных способов реорганизации состоят в следующем:

- при слиянии одного юридического лица с другим совокупность принадлежащих им прав и обязанностей переходит к новому юридическому лицу, возникшему в результате слияния. Правосубъектность каждого из подвергшихся слиянию юридических лиц прекращается;

- при присоединении одного юридического лица к другому имущественные права и обязанности присоединенной организации переходят к присоединившей организации, а правосубъектность присоединенной организации прекращается;

- при разделении одного юридического лица на две новые организации создаются два новых юридических лица, а прежнее (разделенное) юридическое лицо прекращает свое существование;

- при выделении одного юридического лица из другого выделенная из первоначальной организации структура становится новым юридическим лицом, а сама же первоначальная организация продолжает свое существование под прежним наименованием;

- при преобразовании юридического лица происходит перемена его организационно-правовой формы и обычно смена его наименования; лицо, возникшее в результате преобразования, становится правопреемником юридического лица, подвергшегося преобразованию.

Таким образом, реорганизация юридических лиц затрагивает изменения в их статусе и порождает вопросы правопреемства. Перечисленные выше виды реорганизации могут касаться либо приводить к появлению не двух, а более юридических лиц.

Ликвидация юридического лица

В отличие от реорганизации ликвидация юридических лиц означает их прекращение, не сопровождающееся правопреемством (п. 1 ст. 61 ГК РФ).

В зависимости от оснований проведения ликвидации различают ликвидацию добровольную и принудительную.

Добровольной считается ликвидация, осуществленная по решению учредителей или участников юридического лица либо по решению уполномоченного органа юридического лица. Ликвидация в добровольном порядке осуществляется обычно в связи с истечением срока, на который создано юридическое лицо, достижением целей его учреждения и в других случаях (п. 2 ст. 61 ГК РФ).

Принудительная ликвидация может иметь место по решению суда в связи с осуществлением юридическим лицом своей деятельности без лицензии, неоднократными грубыми нарушениями закона или иных правовых актов и в других случаях.

В продолжении процесса ликвидации юридическое лицо сохраняет статус субъекта права, управляемого, однако, не его органами, а ликвидационной комиссией. Задача ликвидационной комиссии состоит в том, чтобы взыскать задолженность с должников ликвидируемого юридического лица и удовлетворить требования его кредиторов. После погашения обременяющих ликвидируемое юридическое лицо долгов комиссия составляет ликвидационный баланс, утверждаемый собственником имущества или органом, принявшим решение о ликвидации, а также согласуемый с органом, осуществляющим государственную регистрацию юридических лиц. Ликвидационный баланс предназначен для завершения расчетов с кредиторами.

Утверждение ликвидационного баланса позволяет внести в единый государственный реестр запись о ликвидации юридического лица. Не получившие удовлетворения кредиторы вправе обратиться с иском в арбитражный суд лишь до учинения такой записи; пропуск такого обращения со стороны кредиторов либо оставление его судом без удовлетворения означает, что не получившие удовлетворения требования кредиторов считаются погашенными. Для казенных предприятий и учреждений предусмотрена специальная оговорка: при недостатке у них средств на ликвидационном балансе кредиторы могут заявить требования к собственнику закрепленного за такими предприятиями или учреждениями имущества.

Требования кредиторов ликвидируемого юридического лица подлежат удовлетворению в специальной очередности, установленной ст. 64 ГК РФ.

- Эта очередность состоит в следующем:
 - в первую очередь удовлетворяются требования граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей;

- во вторую очередь производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору и контракту, и по выплате вознаграждений по авторским договорам;
- в третью очередь удовлетворяются требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица;
- в четвертую очередь погашается задолженность по обязательным платежам в бюджет и во внебюджетные фонды;
- в пятую очередь производятся расчеты с другими кредиторами в соответствии с законом.

Значение этой очередности состоит в том, что требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди.

На практике возможны случаи, когда у ликвидируемого юридического лица не хватает имущества даже для погашения требований кредиторов одной и той же очереди. В этом случае имеющееся имущество распределяется между кредиторами соответствующей очереди пропорционально суммам требований, подлежащих удовлетворению, если иное не установлено законом.

Отказ ликвидационной комиссии в удовлетворении требований кредитора либо уклонение от их рассмотрения служит для него основанием для обращения в суд с иском к ликвидационной комиссии, при условии, что это обращение имеет место до утверждения ликвидационного баланса юридического лица. По решению суда требования кредитора могут быть удовлетворены за счет оставшегося имущества ликвидируемого юридического лица.

Требования кредитора, которые были заявлены после истечения срока, установленного ликвидационной комиссией для их предъявления, удовлетворяются из имущества ликвидируемого юридического лица, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, заявленных в срок (п. 5 ст. 64 ГК РФ).

4 Объекты гражданских прав

Понятие объекта гражданских прав

Гражданские правоотношения возникают по поводу материальных, а также по поводу нематериальных благ. В круг материальных благ входят вещи (имущество), в числе которых различают одушевленные (животные) и неодушевленные (строения, здания, одежда, мебель и т.п.) предметы.

К нематериальным благам относятся жизнь, здоровье, достоинство личности, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, свобода передвижения, выбор места пребывания и жительства, право на имя, право авторства и другие блага, не имеющие имущественного характера.

Совокупность материальных и нематериальных благ, отношения по поводу которых регулируются нормами гражданского права, входит в круг объектов гражданских прав.

- Между понятиями "объекты гражданского права" и "объекты гражданских прав" существует различие:

- первое понятие указывает на общественные отношения, регулируемые гражданским правом, т.е. правом в объективном смысле (совокупностью норм);

- второе понятие относится к праву в субъективном смысле, т.е. к правомочиям отдельных лиц как субъектов гражданских правоотношений.

Рассмотрим подробнее объекты субъективных гражданских прав.

Объектами субъективных гражданских прав считается то, ради чего приобретаются гражданские права и возлагаются гражданские обязанности. Виды объектов гражданских прав перечислены в ст. 128 ГК РФ: вещи, имущественные права, работы и услуги, информация, результаты интеллектуальной деятельности, нематериальные блага.

Вещи - важнейшая составляющая имущества, затрагиваемого гражданским оборотом. Понятие вещей распространяется лишь на материальные объекты внешнего мира. Правовое регулирование отношений, складывающихся в гражданском обороте по поводу вещей, часто зависит от их естественных свойств. Эти свойства в значительной мере определяют и деление вещей на различные виды для целей правового регулирования (юридическую классификацию).

Такое представление о вещах как об объектах права характерно для стран континентальной системы права. В странах общего права (англосаксонского) понятие вещи (thing) распространено не только на материальные объекты (things in possession), но и на имущественные права или требования (things in action).

Классификация объектов гражданских прав

1. Оборотоспособные и необоротоспособные объекты гражданских прав. Деление вещей на оборотоспособные и изъятые из оборота - одно из древнейших в правовой истории. Еще в римском праве такое деление находило последовательное воплощение. ГК РФ говорит об оборотоспособности применительно не только к вещам, а ко всем объектам гражданских прав в целом.

Оборотоспособность понимается в ст. 129 ГК РФ как пригодность объектов гражданских прав к свободному отчуждению и переходу от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства либо иным способом.

Оборотоспособность может быть ограниченной - это случаи, когда закон устанавливает порядок, при котором определенные виды объектов гражданских прав могут принадлежать лишь определенным участникам оборота либо могут включаться в оборот лишь по специальному разрешению. При ограничении оборотоспособности приобретение и отчуждение соответствующих категорий вещей допускается лишь в особом порядке, касающемся лиц, которые вправе совершать сделки с такими вещами (лицензирование), либо свойств самих этих вещей (сертификация).

Сведения об объектах, подлежащих лицензированию или сертификации, публикуются.

Оборотоспособность может быть полностью прекращена. Такое прекращение допускается лишь по прямому указанию в законе для определенных видов объектов гражданских прав (изъятие из оборота). Изъятые из оборота, в частности, такие виды продукции, работ или услуг, которые могут оказаться опасными для населения, если будет разрешена их свободная реализация.

• Таким образом, вся совокупность объектов гражданских прав по признаку оборотоспособности может быть разделена на три группы:

- оборотоспособные;
- ограниченно оборотоспособные;
- изъятые из оборота.

2. Вещи движимые и недвижимые. Государственная регистрация недвижимости.

ГК РСФСР 1964 г. не знал деления вещей на движимые и недвижимые. Это деление было введено сначала Основами гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. в связи с введением в Российской Федерации права частной собственности на землю. Правовое значение деления вещей на движимые и недвижимые обусловлено различиями в порядке переноса права собственности на них в ходе имущественного оборота. Для недвижимостей предусмотрена регистрация вещных прав на нее. Регистрация таких прав обязательна при каждом случае переноса права собственности и иных вещных прав на недвижимость. Для вещных прав на движимые имущества регистрация, по общему правилу, не требуется. Если бы она была введена, то стала бы тормозом для имущественного оборота, в то время как основное назначение гражданско-правового регулирования состоит в устранении ненужных препятствий и содействии темпам такого оборота.

а) **Понятие недвижимых вещей.** Способность вещей к физическому перемещению в пространстве в качестве их естественного свойства исторически была единственным критерием отграничения недвижимостей от движимостей. Она не может не учитываться и современным правом, выступая основным, хотя и не единственным критерием такого отграничения.

Понятие недвижимости дается в ГК РФ с традиционных позиций: "К недвижимым вещам ... относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все то, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно...". Одновременно это общее понятие дополняется следующим указанием: "К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты." (ст. 130 ГК РФ). Тем самым ГК РФ указывает на движимые по своей физической природе объекты, правовой режим которых приравнен к режиму недвижимостей. (Понятие правового режима в науке гражданского права понимается как специальный порядок

приобретения и отчуждения отдельных категорий вещей, способов их использования и т.д.)

Перечень таких движимых по природе имуществ, подпадающих под действие норм о недвижимости, не является исчерпывающим - закон может отнести к недвижимым вещам и иное имущество (п. 1 ст. 130 ГК РФ).

б) **Движимые вещи.** Понятие движимых вещей определяется в кодексе через посредство недвижимых: "Вещи, не относящиеся к недвижимости... признаются движимым имуществом" (п. 2 ст. 130 ГК РФ). Главная черта в организации их оборота состоит в том, что они не подлежат государственной регистрации (исключая случаи, указанные в законе).

в) **Регистрация вещных прав на недвижимость.** Правовой режим недвижимости строится, исходя из задачи придать вещным правам, объектом которых она выступает, особую, повышенную надежность, стабильность и защищенность. Решению этой задачи призвана содействовать система государственной регистрации права собственности и других вещных прав на недвижимые вещи. Осуществление регистрации возложено на органы юстиции, которые ведут единый государственный реестр, в котором указываются виды недвижимых имуществ, их местонахождение, а также обладатели вещных прав.

• В реестр заносятся следующие виды вещных прав на недвижимость:

- право собственности;
- право хозяйственного ведения;
- право оперативного управления;
- право пожизненного наследуемого владения;
- право постоянного пользования;
- ипотека;
- сервитуты;
- иные права, предусмотренные законом.

3. Вещи делимые и неделимые.

- Признак делимости разбивает вещи на две категории:
 - вещи делимые, т.е. такие, которые поддаются делению в натуре на отдельные части без ущерба для их назначения и присущих им свойств;
 - вещи неделимые, т.е. такие, которые от раздробления утрачивают свое первоначальное назначение.

Юридический смысл деления вещей по этому признаку состоит в том, что оно позволяет решать вопросы, возникающие в таких случаях, как раздел общей собственности, исполнение обязательства по частям, раздел наследства и др.

Так, если имущество не поддается разделению в натуре без ущерба для его хозяйственного назначения, то заинтересованное в разделе лицо вместо доли в натуре удовлетворяется ее денежной компенсацией за счет лица или лиц, в собственности которых находится неделимое имущество (п. 3 ст. 252 ГК РФ).

4. Сложные вещи. Выделение из массы вещей отдельной категории по

признаку их сложности (то есть соединенности воедино отдельных вещей) - одна из новелл ГК РФ по сравнению с его непосредственными предшественниками - ГК 1964г. и Основами 1991 г. Исторически используемый признак выделения восходит к римскому праву, различавшему вещи простые (чаша, плащ, жернов и т.п.), и совокупности вещей (стадо, библиотека и др.).

Понятие сложных вещей, из которого исходит ГК РФ, можно определить следующим образом: совокупность разнородных вещей, связанность которых общим назначением и использованием требует рассматривать их как единую вещь, называется сложной вещью. (В учебной литературе по гражданскому праву советского периода при разграничении вещей по аналогичному признаку использовался термин "совокупность вещей".)

К сложным вещам надлежит относить такие вещные совокупности, как библиотека, мебельный гарнитур, а также предприятие.

Следует отличать понятие сложной вещи от понятия неделимой вещи: каждая составная часть сложной вещи обладает самостоятельной ценностью. (Судебная практика иногда рассматривает в качестве неделимого имущество, поддающееся разделу без ущерба для его хозяйственного назначения, но теряющее при этом в своей хозяйственной или художественной ценности, например, сервизы, коллекции и т.п.) Последнее обстоятельство позволяет производить отчуждение сложных вещей и по отдельным частям. Однако если сделка заключена по поводу сложной вещи, то предполагается, что ее действие распространяется на все ее составные части. Отчуждение какой-то одной или нескольких частей из состава сложной вещи требует специальной оговорки в договоре.

5. Главная вещь и принадлежность. Общее хозяйственное назначение двух или нескольких вещей может связывать их таким образом, что значимость каждой из них оказывается неодинаковой: одна из них по своему назначению оказывается зависимой от другой или придаточной по отношению к ней. В таком взаимодействии двух или нескольких вещей никогда нет неразрывной механической связи, они существуют как отдельные предметы, один из которых как бы обслуживает другой. Вещи, между которыми существует связь такого рода, называются главной вещью и принадлежностью.

Именно такого рода связь обнаруживается между, например, замком и ключом, скрипкой и смычком и т.д. Иногда такая связь менее очевидна, чем в приведенных примерах, и тогда критериями выявления главной вещи и принадлежности служит договор, закон, технические стандарты и т.д. Правовое значение деления вещей на главные и принадлежности состоит в том, что принадлежность следует судьбе главной вещи, если соглашением не предусмотрено иное. Именно такое диспозитивное правило предусмотрено в ст. 135 ГК РФ.

- Наличие у вещи качества принадлежности возможно при двух условиях:

- имеется главная вещь;
- хозяйственное (целевое) назначение главной вещи и принадлежности одинаково.

Проверяя наличие этих условий для квалификации взаимосвязи между вещами как главной вещи и принадлежности, следует учитывать разницу между принадлежностью и составной частью вещи. Вещь, лишенная составной части, лишена и самостоятельного значения (двигатель, например, является не принадлежностью, а составной частью автомобиля; без него вещь не признается завершенной и может выступать в обороте не в качестве автомобиля, а в качестве его части - шасси, кузова и т.п.).

6. Плоды, продукция и доходы. В гражданском праве плоды понимаются как продукты материального мира, органически производимые одушевленными либо неодушевленными вещами. Плоды, производимые животными и растениями, именуются естественными (приплод домашних животных, фрукты, овощи и др.).

"Плоды", производимые вещью, вовлекаемой в гражданский оборот, именуют обычно доходами (наемная плата, проценты по кредиту и др.). (В праве зарубежных стран континентальной системы можно обнаружить дополнительные нюансы в трактовке понятия плодов. Так, в гражданском праве Франции плоды отграничиваются от произведений вещи; плодами признается лишь то, что вещь производит органически и регулярно (приплод животных, урожай, наемная плата и проч.); к произведениям относится то, что вещь приносит нерегулярно, случайно - выигрыш по облигации, продажа деревьев, поваленных бурей и пр.)

Выделение из массы вещей категории плодов обусловлено в праве необходимостью дать ответ на вопрос - кому принадлежит право собственности на плоды в случае спора о нем между собственником плодоприносящей вещи и лицом, присваивающим ее плоды. Этот вопрос в общей форме решен ст. 136 ГК РФ: все поступления от вещи принадлежат ее законному владельцу (которым может быть и несобственник, а, например, наниматель). Прежний ГК 1964 г. отдавал предпочтение не законному владельцу, а собственнику.

Однако правило о признании законного владельца плодоприносящей вещи собственником ее плодов диспозитивно, стороны вправе указать в соглашении, что плоды поступают в собственность какого-либо иного лица. Следовательно, собственнику плодоприносящей вещи при передаче ее в наем следует, если он хочет сохранить за собой право на извлечение плодов, специально оговорить это в договоре найма.

Незаконный владелец, возвращающий имущество собственнику при виндикации, не вправе удерживать плоды или доходы, извлеченные за период незаконного владения, - они возвращаются вместе с вещью, а при невозможности их возвращения в натуре - возмещается их стоимость (ст. 303 ГК РФ).

7. Предприятие в системе объектов вещных прав. Предприятие

рассматривается в кодексе в качестве особого вида недвижимого имущества и понимается, согласно ст. 132 ГК РФ, как объект права. В то же время оно рассматривается и в качестве субъекта права в плане тех положений кодекса, которые определяют статус унитарных и казенных предприятий (ст.ст. 113, 115).

При взгляде на предприятие как на объект права оно рассматривается как имущественный комплекс, объединяющий в себе как в едином целом все виды имущества, предназначенные для предпринимательства, а также имущественные и неимущественные права на результаты интеллектуальной деятельности. Переход права собственности или иного вещного права на предприятие предполагает переход к новому правообладателю всего имущественного комплекса в целом; изъятия из имущественного комплекса, составляющего предприятие, допустимы при такой передаче только по специальному соглашению или по предписанию закона.

8. Информация в системе объектов вещных прав. Кодекс впервые ввел информацию в круг объектов гражданских прав (ст. 139). В широком смысле информация - это совокупность определенных сведений и данных об окружающем мире. В таком смысле информация вряд ли может быть объектом правового регулирования.

Кодекс регламентирует лишь ту информацию, которая обладает действительной или потенциальной коммерческой ценностью в силу неизвестности ее третьим лицам и отсутствия свободного доступа к ней на законных основаниях, и владелец которой принимает меры к сохранению ее конфиденциальности. Другими словами, кодекс предусматривает защиту заинтересованных лиц от разглашения принадлежащей им информации без их на то разрешения.

Поскольку речь идет об информации, обладающей коммерческой ценностью, т.е. служебной или коммерческой тайне, постольку разглашение ее против воли предпринимателя уполномочивает последнего на возмещение причиненных разглашением убытков за счет лиц, допустивших разглашение, а также незаконными методами ее получивших.

Исчисление размера понесенных убытков и их доказывание производится по общим правилам материального и процессуального гражданского права.

9. Деньги в системе объектов гражданских прав. Экономическое назначение денег - быть всеобщим эквивалентом в системе имущественного оборота, выступать средством платежа в отношениях производства и обмена. Их экономическое назначение обеспечивается и правовыми средствами, в частности законодательством о денежной системе (см. Закон РФ "О денежной системе Российской Федерации" от 25 февраля 1992 г.).

В качестве объекта гражданских прав деньги характеризуются, прежде всего, свойствами родовых, делимых и заменимых вещей. Это значит, что заемщик, получивший по договору займа от займодавца некоторую сумму денег, приобретает в отношении полученных денег право собственности. Возвращает он не те же самые денежные знаки (с теми же эмиссионными

номерами), а любые иные, любого номинала, но в той же сумме. Гибель полученных денежных знаков, например, при пожаре или иных обстоятельствах не влияет на обязанность своевременно возвратить полученный долг и т.д.

В то же время деньги отличаются от обычных родовых и заменимых вещей. Отличие обусловлено тем, что они выступают законным платежным средством, пригодным, по общему правилу, для погашения любого имущественного долга. Обладая свойствами всеобщего эквивалента, деньги пригодны и для компенсации морального вреда (ст. 151 ГК РФ).

Если деньги лишены свойств всеобщего эквивалента, то они утрачивают свои родовые признаки и могут выступать объектом права в качестве индивидуально-определенных вещей. Так, выступая элементом нумизматической коллекции, они утрачивают свойства делимости и заменимости и подчиняются общим правилам об имуществе.

10. Ценные бумаги. Документы, предъявления которых достаточно для реализации заключенного в них имущественного права, именуются ценными бумагами.

В некоторых случаях вместо предъявления достаточно предъявления доказательств внесения на имя предъявителя принадлежащей ему ценной бумаги в соответствующий реестр (обычный или электронный).

Ценные бумаги выступают таким объектом права, который обладает наиболее высокими темпами оборота. Для поддержания высокой оборотоспособности законодатель установил для них некоторые особые правила. Так, передача ценной бумаги всегда означает передачу всей совокупности воплощенных в ней прав; частичная передача таких прав недопустима. Если объектом передачи выступает, например, вексель на некоторую сумму, то не может иметь место передача лишь в отношении части указанной в нем суммы.

Кроме того, ценные бумаги выступают документами, для которых требуется неукоснительное соблюдение формальных требований - реквизитов; отсутствие любого из них влечет недействительность документа. Для векселя, например, такими реквизитами выступают вексельная метка, простое и ничем не обусловленное обещание уплатить определенную денежную сумму, место платежа, наименование лица, которому или по приказу которого должен быть совершен платеж, дата и место составления, подпись векселедателя.

11. Нематериальные блага в системе объектов гражданских прав. В числе объектов нематериальных благ в ст. 150 ГК РФ называются жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, права авторства.

Этот перечень нематериальных благ не является исчерпывающим, гражданину могут принадлежать и иные нематериальные блага в силу закона

или от рождения.

Защита нематериальных благ осуществляется как в соответствии с положениями ГК РФ, так и на основании иных законов.

Важное значение в обеспечении единообразного понимания и применения законодательных положений о защите нематериальных благ граждан имеют разъяснения пленумов Верховного суда РФ.

5 Сделки

Понятие сделки

Понятие сделки закреплено законом: "*Сделками* признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей" (ст. 153 ГК РФ).

Сделка относится к категории юридических фактов, которые выступают наиболее распространенными основаниями возникновения гражданских прав и обязанностей. По своему назначению она представляет собой средство вступления в правоотношения, их изменения или прекращения.

Указанием на то, что *сделка* - это действие, закон подчеркивает волевой аспект ее характера. Поэтому когда о сделках говорят, что они являются волевыми актами, то имеют в виду, что сделка есть выражение воли лица (физического или юридического), направленной на те или иные правовые последствия. Последствия сделки могут выражаться в возникновении правоотношения, его изменении или прекращении.

Волевое содержание сделки позволяет отграничить действия, направленные на правовые последствия, от действий, не преследующих цели породить юридический результат. Например, принятие приглашения к участию в хоровой студии хотя и выступает волевым актом, но не образует гражданско-правовой сделки, так как не содержит намерения вызвать юридические последствия.

Волевая направленность сделки на достижение определенного последствия отличает ее от иного явления - *события*, наступление или ненаступление которого не зависит от воли субъектов права, а также от юридического *поступка*. Примером последнего служит находка или обнаружение клада, а отличие поступка от сделки также проявляется в том, что его последствия наступают не в зависимости от воли лица, а в силу закона (ст.ст. 227, 233 ГК РФ).

Будучи выражением воли, сделка не может быть совершена тем, кто не обладает волей или не способен к ее свободному изъявлению. Следовательно, лица недееспособные не могут совершать сделок, последствия которых признавались бы законом. От имени недееспособных (например несовершеннолетних граждан) сделки совершаются иными лицами (родителями, опекунами). Точно так же не порождает последствий сделка, совершенная лицом, воля которого искажена воздействием на него угрозой, насилием или обманом. Воля лица, совершающего сделку, должна быть выражена в ней с необходимой полнотой и ясностью. Воля, выраженная в степени, достаточной для указания на последствия, которые лицо желает

породить совершенной сделкой, именуется **волеизъявлением**.

Волеизъявление - необходимое условие сделки, но само по себе оно ей не тождественно. В законе предусмотрены случаи, когда для возникновения сделки одного волеизъявления недостаточно, так как требуется еще и совершение действия по передаче денег или вещей. Примером такого случая служит договор займа, последствия которого наступают после перехода денег или определенных родовыми признаками вещей от заимодавца к заемщику.

Способы выражения внутренней воли участников сделки могут быть различными. Чаще всего такое выражение производится устно или на письме, но известны и способы проявления воли в различных действиях и даже посредством молчания.

Виды сделок

1. Сделки могут быть **односторонними и дву- или многосторонними** (ст. 154 ГК РФ).

Односторонней называют такую сделку, для возникновения которой достаточно волеизъявления одного лица. Выражая волю лишь одного лица, односторонняя сделка не может обязывать иных лиц. Но она может создавать для них обязанности, если это устанавливается законом или соглашением с этими лицами (ст. 155 ГК РФ). Так, отказ стороны от исполнения договора, если он предусмотрен соглашением, выступает односторонней сделкой (ст. 450 ГК РФ), но его последствия распространяются на всех участников данного договора именно по причине принятой ими оговорки о допустимости такого отказа.

Таким образом, односторонняя сделка может создавать у других лиц лишь права, причем эти лица могут и отказаться от приобретения таких прав. Так, выдача доверенности выступает односторонней сделкой, согласия представителя на выдачу не требуется (ст. 185 ГК РФ). Однако действие ее начинается лишь при согласии представителя (поверенного) на осуществление выраженных в ней полномочий. К числу односторонних сделок относится также завещание, отказ от наследства и др.

Двусторонняя сделка имеет место при выражении согласованного волеизъявления двух сторон (п. 3 ст. 154 ГК РФ). Такого рода сделки выступают результатом соглашения двух сторон и называются договорами. Это позволяет заключить, что соотношение понятий "сделка" и "договор" выражается тезисом: "всякий договор есть сделка, но не всякая сделка есть договор".

Многосторонние сделки всегда являются договорами; их отличие от двусторонних сводится лишь к необходимости достигать согласования волеизъявления не двух, а более лиц.

2. Различают **сделки возмездные и безвозмездные**.

Возмездной признается сделка, по которой стороны обязываются к предоставлению друг другу встречного удовлетворения, т.е. когда в ответ на имущественное предоставление, исходящее от одной стороны, другая обязана ответить действием или предоставлением, составляющим ценность

для контрагента. Возмездными сделками выступают договоры купли-продажи, имущественного найма, подряда, страхования и др.

Безвозмездной считается сделка, по которой имущественному предоставлению одной стороны не отвечает обязанность другой предоставить встречную ценность. Безвозмездным по своей природе является договор дарения.

Некоторые другие сделки могут обладать возмездным или безвозмездным характером в зависимости от усмотрения сторон, предусматривающих в своем соглашении встречное предоставление либо отклоняющих его. К числу таких сделок относят, например, хранение. Если возмездность таких сделок не предусмотрена сторонами, они предполагаются безвозмездными, если из закона не вытекает иное.

Условные сделки. Закон говорит о возможности заключения сделок под условие (ст. 157 ГК РФ).

Условными считаются сделки, последствия которых наступают в зависимости от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит. Наступление таких обстоятельств формулируется как условие сделки, т.е. как элемент ее содержания. По характеру последствий, вызываемых наступлением этих условий, их делят на отменительные и отлагательные.

Отменительным признается условие, наступление которого прекращает права и обязанности, обусловленные сделкой.

Отлагательным признается условие, наступление которого приводит к возникновению прав и обязанностей, предусмотренных сделкой.

Не являются условными такие сделки, правовой результат которых хотя и зависит от обстоятельства, которое может и не наступить, но без наступления этого обстоятельства исполнены быть не могут. Так, не относятся к числу условных сделки по страхованию, сделки, предусматривающие выигрыш по облигациям, в лотерее и т.п.

Не признаются условными и такие сделки, последствия которых ставятся в зависимость от наступления события, которое должно неизбежно наступить, либо от истечения срока, в том числе исчисляемого с момента такого события. Условие вообще отличается от срока тем, что может наступить или не наступить. Относительно же срока всегда известно, что он наступит.

Таким образом, можно заключить, что отлагательное условие откладывает исполнение сделки до его наступления, а отменительное прекращает исполнение сделки по его наступлении.

Наступление условия может оказаться выгодным одной стороне и невыгодно другой. Если наступлению условия содействует сторона, которой оно выгодно, условие считается ненаступившим. Если же наступлению условия противодействует сторона, которой оно невыгодно, оно признается наступившим.

Форма сделки

В зависимости от способов волеизъявления различают форму сделок. Форма сделок предписывается законодателем для тех случаев, когда он стремится к обеспечению выражения воли их участников с необходимой ясностью и определенностью. В подобных случаях форма приобретает значение для их действительности. Различают письменную и устную формы.

1. Письменная форма сделок может быть простой и нотариальной (ст. 158 ГК РФ). Наличие каких-либо письменных свидетельств (документов), подтверждающих волеизъявление совершивших сделку сторон, позволяет считать, что сделка совершена в письменной форме. Сам по себе письменный документ может быть оформлен произвольно, как в виде единого документа, подписанного сторонами, так и в виде совокупности их заявлений, писем, телеграмм, телексов и пр.

Для некоторых сделок могут быть предписаны дополнительные требования к их форме, например, совершение их на бланке определенной формы, скрепление печатью и др. Такие дополнительные требования могут быть установлены законом или иными правовыми актами, а также соглашением сторон; обычно указываются также последствия несоблюдения этих требований. Если последствия при этом не указываются, то действует правило о том, что несоблюдение простой письменной формы лишает стороны права ссылаться в случае спора на свидетельские показания в подтверждение условий сделки или самого факта ее заключения (ст. 162 ГК РФ).

Распространение средств механического или иного копирования, а также использование технических средств, позволяющих хранить информацию на магнитных носителях, порождает необходимость предусматривать специальные правила в отношении формы сделок, совершаемых и исполняемых с применением таких средств, и прежде всего компьютеров. Законодательство предусматривает специальные правила в отношении использования, например, электронно-цифровой подписи, а также иных аналогов собственноручной подписи (п.2 ст.160 ГК РФ).

Несоблюдение формы сделки влечет для нарушителей неблагоприятные последствия. Если речь идет о сделках, требующих простой письменной формы, то таким последствием выступает утрата сторонами права ссылаться на свидетельские показания в подтверждение ее содержания или факта совершения (п. 1 ст. 162 ГК РФ), а если это вытекает из соглашения или предписаний закона, то последствием становится недействительность такой сделки (п. 2 ст. 162 ГК РФ). Для внешнеэкономических сделок несоблюдение простой письменной формы служит безусловным основанием для признания ее недействительной (п. 3 ст. 162 ГК РФ). Для сделок, требующих нотариальной формы, последствие несоблюдения этой формы состоит в признании сделки ничтожной (п. 1 ст. 165 ГК РФ).

Возможны случаи, когда одна из сторон полностью или частично исполнила сделку, требующую нотариального оформления, а другая уклоняется от выполнения необходимых формальностей. В таких случаях

суд вправе по требованию исполнившей стороны признать сделку действительной (п. 2 ст. 165 ГК РФ).

2. Устная форма допускается для всех сделок, в отношении которых закон или соглашение сторон не предписывают простой письменной или нотариальной формы (п. 1 ст. 159 ГК РФ).

Кроме того, устная форма допускается для сделок, исполнение которых происходит при их совершении (п. 2 ст. 159 ГК РФ).

Если сделка может быть совершена устно, то она считается совершенной и в том случае, когда из поведения лица явствует его воля совершить сделку (п. 2 ст. 158 ГК РФ). Тем самым закон допускает выражение воли посредством действий, если они позволяют сделать вывод о наличии воли к ее заключению. Подобные действия называют конклюдентными (от латинского conclude - приходиться к умозаключению).

Недействительность сделок

1. Недействительные сделки делятся законом на две категории: оспоримые и ничтожные (п. 1 ст. 166 ГК РФ). Различия между ними проводятся по линии необходимости признания их таковыми: *оспоримыми* считаются сделки, требующие признания их таковыми судом, *ничтожными* - сделки, являющиеся недействительными независимо от такого признания (п. 1 ст. 166 ГК РФ).

Значение этого различия сводится к тому, что ничтожные сделки являются недействительными сами по себе, непосредственно в силу закона. Поэтому они не требуют иска заинтересованной стороны о признании их недействительными, иск должен быть направлен на иную цель - применение к таким сделкам последствий, предусмотренных законом для ничтожных сделок.

- К числу ничтожных сделок закон относит:
 - сделки, не соответствующие требованиям закона или иных правовых актов, если закон не предусматривает оспоримости таких сделок (ст. 168 ГК РФ);
 - сделки, совершенные с целью, противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК РФ);
 - мнимые и притворные сделки (ст. 170 ГК РФ);
 - сделки, совершенные гражданином, признанным недееспособным (ст. 171 ГК РФ);
 - сделки, совершенные несовершеннолетним, не достигшим четырнадцати лет (п. 1 ст. 172 ГК РФ);

2. Мнимой выступает *сделка*, совершенная для вида, единственно с целью создать у окружающих мнение, будто сделка действительно совершена, хотя на деле реальных правовых отношений между собой стороны создавать не намерены. Волеизъявление, направленное на создание юридических последствий, в мнимых сделках отсутствует, поэтому такие сделки закон объявляет ничтожными (п. 1 ст. 170 ГК РФ).

3. Притворные сделки отличаются от мнимых тем, что содержат волеизъявление, направленное на возникновение юридических последствий,

однако вовсе не тех, которые указываются в самой сделке. Притворной признается сделка, прикрывающая собой иную сделку, которую стороны в действительности хотели заключить, но не пожелали показать. Поэтому прикрывающую сделку, т.е. притворную, закон объявляет ничтожной, а к сторонам применяются, с учетом существа дела, последствия той сделки, которую стороны желали прикрыть (п. 2 ст. 170 ГК РФ).

4. Сделки, совершенные несовершеннолетним, не достигшим четырнадцати лет, по общему правилу, *ничтожны*. Однако суд может признать их действительными по иску родителей малолетнего, его усыновителей или опекуна, если они совершены к его выгоде (п. 2 ст. 172 ГК РФ).

- К числу оспоримых сделок закон относит:
 - сделки юридического лица, выходящие за пределы его правоспособности (ст. 173 ГК РФ);
 - сделки совершенные лицом с превышением предоставленных ему полномочий (ст. 174 ГК РФ);
 - сделки, совершенные несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, исключая тех, которые подверглись эмансипации (ст. 175 ГК РФ);
 - сделки, совершенные гражданином, дееспособность которого ограничена судом (ст. 176 ГК РФ);
 - сделки, совершенные гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 177 ГК РФ);
 - сделки, совершенные под влиянием заблуждения (ст. 178 ГК РФ);
 - сделки, совершенные под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств (ст. 179 ГК РФ).

6 Исковая давность

Понятие исковой давности и ее значение

Значение давности в гражданских правоотношениях тесно связано с фактором времени. Время способно влиять на возникновение и прекращение определенных правоотношений. Принадлежащее лицу субъективное право может зависеть от известного времени его осуществления (лицензирование какой-либо деятельности) либо, наоборот, допускается к осуществлению в рамках известного срока (право на исковую защиту). Большое значение соблюдению установленных сроков придается также и в гражданском процессе.

Неосуществление своего права в течение некоторого времени может послужить основанием для его утраты. Фактическое владение вещью в течение известного времени при известных условиях служит основанием приобретения права собственности (приобретательная давность). Наконец, само существование какого-либо права может продолжаться в течение лишь некоторого срока (пресекательные сроки).

Исторически воззрения юристов на давность и ее правовое значение

менялись. В XVIII в. преобладало единое представление о давности, согласно которому в ней различались две грани: давность приобретательная и давность погасительная. Истечение приобретательной давности влекло приобретение права, а погасительной - его утрату. Позднее пришли к выводу, что усматривать в давности единый правовой институт не следует из-за разнородности норм о приобретательной и исковой давности и неодинакового их действия на различные отношения.

В современном гражданском праве России представление об исковой давности и ее значении можно свести к следующим основным положениям.

1. Установленный законом срок, в течение которого нарушенное субъективное право может быть защищено по иску его обладателя в суде, арбитраже, третейском суде или ином юрисдикционном органе, называется исковой давностью.

2. Ограничение срока, в течение которого для лица, право которого нарушено, сохраняется возможность принудительно осуществить свое требование через суд, имеет свои объективные причины. Такое ограничение требуется для придания имущественным отношениям необходимой устойчивости и, кроме того, для исключения случаев, когда по прошествии времени установление всех обстоятельств спора между обладателем нарушенного права и его нарушителем не может быть осуществлено с надлежащей достоверностью. В этом смысле ограничение защиты права по иску его обладателя выполняет защитную функцию по отношению к тем участникам оборота, которые не располагают доказательствами в свою защиту против обращенных к ним необоснованных (например ими уже исполненных) требований.

3. Закрепление в законе определенных сроков исковой давности направлено на побуждение участников гражданского оборота к быстрому осуществлению принадлежащих им прав и, следовательно, на повышение эффективности гражданско-правового регулирования в целом.

Сроки исковой и пресекающей давности

Понятие исковой давности следует отличать от иных видов давности и их сроков. Так, пресекающая (преклюзивная) давность отличается от исковой тем, что истечение ее срока прекращает существование самого права, к которому она относится. Истечение же срока исковой давности не прекращает субъективного права, а лишь обессиливает его, делает невозможным принудительное осуществление.

Практические последствия такого различия весьма существенны. Требование о защите нарушенного права принимается судом независимо от истечения срока давности (ст. 199 ГК РФ), ибо иск, предъявленный с пропуском срока, относится к действительному самому по себе субъективному праву. Так, исполнение должником своей обязанности перед кредитором, пропустившим срок давности по своему требованию, является правомерным действием.

Напротив, пропуск пресекающего срока имеет своим последствием утрату лицом принадлежащего ему права требования. Право на обращение в

суд с иском в этом случае также утрачивается. Примером пресекающего срока может служить установленный в ст. 367 ГК РФ годичный срок для предъявления требований кредитора к поручителю, по истечении которого поручительство прекращается.

Значение исковой давности

Значение исковой давности определяется рядом факторов.

1. Первое место в ряду таких факторов занимает вопрос о последствиях, порождаемых истечением ее сроков. Эти последствия заключаются в том, что истечение срока исковой давности исключает возможность защиты нарушенного права посредством судебного принуждения (погашает право на иск в материальном смысле). В некоторых случаях закон допускает возможность осуществления нарушаемого субъективного права самим его обладателем без обращения к государственным органам. Это имеет место, например, при прекращении обязательства заявлением стороны о зачете встречного однородного требования (ст. 410 ГК РФ). Однако и в этом случае заявление о зачете встречного требования, по которому пропущен срок исковой давности, основанием для прекращения обязательства служить не может.

2. Другой фактор, определяющий значение исковой давности, касается применения норм об исковой давности.

Прежде всего, следует подчеркнуть, что стороны правоотношения не вправе исключить действие исковой давности либо изменить ее сроки. Нормы о сроках исковой давности и порядке их исчисления являются императивными. Приостановление или перерыв течения срока исковой давности может регламентироваться только нормами закона (ст. 198 ГК РФ).

Однако применение норм об исковой давности может быть осуществлено судом только по заявлению стороны в споре (п. 2 ст. 199 ГК РФ). Это весьма важное положение было неизвестно ГК 1964г.

Оно радикально изменило ранее использовавшийся подход к применению норм о сроках исковой давности. Речь идет об отказе от ранее закреплявшегося принципа обязательности применения исковой давности (ст. 82 ГК 1964 г.).

Начало этому изменению было положено еще Основами гражданского законодательства 1991г., п. 1 ст.43 которых предписал применение норм об исковой давности только по заявлению стороны в споре. Данное нововведение не только исключило ранее фиксировавшуюся обязанность судов и арбитражей отказывать в принятии к рассмотрению исковых требований с просроченной давностью, но и отменило положение ч. II ст. 89 ГК 1964 г., согласно которому исполнение обязанности после истечения срока исковой давности допускалось только в предусмотренных законом случаях.

ГК РФ исходит из положения о том, что назначение исковой давности должно состоять лишь в обесценивании права на иск, но не в погашении самого субъективного права. Защищаемая правом на иск сторона не может воспользоваться им за пределами установленного законом срока.

Субъективное же право истца признается существующим и после истечения относящегося к нему срока исковой давности. По существу, такое правило закрепляет в действующем российском праве конструкцию "obligatio naturalis", согласно которой исполнение обязательства с просроченным сроком исковой давности не служит основанием для поворота исполнения по требованию заинтересованного должника. Тем самым в гражданское законодательство России возвращено положение, прямо указывающее на отсутствие в нормах об исковой давности преклюзивного (пресекающего) характера.

3. Следует также иметь в виду, что нормы об исковой давности не применяются к пресекающим срокам, и, следовательно, к ним неприменимы правила о восстановлении, перерыве и приостановлении, рассматриваемые ниже.

Течение сроков исковой давности

1. Общие и специальные сроки. Сроки исковой давности делятся на общие и специальные (ст. 197 ГК РФ).

Общий срок исковой давности составляет три года. **Специальные сроки** могут быть короче либо длиннее общих. Они применяются только к тем требованиям, которые указаны законом.

Специальные сроки меньшей продолжительности, чем общие, применяются к требованиям, касающимся недостатков проданной вещи (шесть месяцев согласно ст. 249 ГК 1964 г.), недостатков выполненных подрядных работ (от шести месяцев до одного года со дня принятия работы согласно ст. 365 ГК 1964 г.), по спорам, связанным со спорами перевозчиков с отправителями, получателями или пассажирами (шесть месяцев согласно ст. 384 ГК 1964 г.).

Специальный срок большей продолжительности, чем общий, предусмотрен для требований о применении последствий недействительности ничтожной сделки (10 лет согласно ст. 181 ГК РФ 1994 г.). В отношении же оспоримых сделок срок давности составляет один год (ст. 181 ГК РФ).

2. Требования, не подвергающиеся действию норм об исковой давности. Некоторые виды требований не подлежат действию норм о давности (ст. 208 ГК РФ). К их числу относятся требования о защите нематериальных благ и личных неимущественных прав (за исключениями, установленными законом). Это значит, что исключения из данного правила могут быть предписаны только законодательным актом, но никак не решением суда или актом исполнительной власти.

- Кроме того, действие норм об исковой давности не распространяется на требования:
 - вкладчиков к банку о выдаче вкладов;
 - о возмещении ущерба, причиненного жизни или здоровью гражданина;

- из негативных исков, т.е. требования собственника (или иного владельца) об устранении нарушений, не связанных с нарушением владения (ст.ст. 208, 304 ГК РФ).

Допускается также исключение из-под норм об исковой давности иных требований в случаях, установленных законом (ст. 208 ГК РФ).

3. Течение сроков исковой давности. Для правильного исчисления сроков исковой давности важное значение имеет определение момента, с которого они начинают течение.

Общее правило звучит просто: течение исковой давности начинается со дня возникновения права на иск. Такое право возникает у лица в день, когда оно узнало или должно было узнать о нарушении своего права (ст. 200 ГК РФ).

- Применительно к правам абсолютного характера (праву собственности и иным вещным правам) определение такого момента не составляет трудностей - им признается завладение чужой вещью. Если точный момент завладения остался неизвестным обладателю вещного права, то во внимание принимаются причины его неведения. Неведение о нарушении своего права, обусловленное небрежностью, бесхозяйственностью и прочими неуважительными причинами, влечет исчисление срока давности не с момента, когда обладатель нарушенного права узнал о нарушении, а с момента, когда он должен был узнать об этом.

- В некоторых случаях трудности обуславливаются неизвестностью личности нарушителя права (кража имущества), так как время, затраченное на его обнаружение, идет в зачет срока давности. Однако правоохранительные органы вправе учесть это обстоятельство при рассмотрении ходатайств о восстановлении пропущенного срока исковой давности в порядке применения ст. 205 ГК РФ. В прежнем кодексе истребование некоторых вещей (государственного имущества) из чужого незаконного владения, или виндикация, не ограничивалось каким-либо сроком (ст. 90 ГК 1964 г.). После принятия Закона "О собственности в СССР" 1990 г. виндикационные иски по всем видам собственности подчиняются общему, трехлетнему сроку исковой давности. В ГК РФ это положение сохранено (ст. 301 ГК).

- Определение начального момента течения срока для требований, опирающихся на относительные права (т.е. вытекающие из обязательственных правоотношений), производится по иному. Здесь начало течения срока приходится, по общему правилу, на момент, когда обязательство должно было быть исполнено, но исполнение оказалось не произведенным либо должником было совершено действие, противоречащее обязательству.

4. Приостановление срока исковой давности. Не зависящие от истца причины могут сделать невозможным для него предъявление иска в установленные законом сроки. Воспрепятствовать предъявлению иска может, в частности, действие непреодолимой силы, нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных сил, переведенных на военное положение,

постановления Правительства РФ о мораториях на исполнение обязательств и иные факторы и обстоятельства (ст. 202 ГК РФ).

Для подобных случаев закон предусматривает возможность приостановления срока исковой давности. Влияние приостановления на течение срока заключается в том, что период действия факторов, приостановивших давность, исключается из срока исковой давности. При этом названные факторы во внимание принимаются лишь тогда, когда они возникли или продолжали действовать в последние шесть месяцев срока давности (а если этот срок не превышает шести месяцев - то в период его течения).

Со дня прекращения обстоятельства, вызвавшего приостановление давности, течение ее срока продолжается в оставшейся части, а если этот срок не превышает шести месяцев, то по отпадении такого обстоятельства остающаяся часть срока удлиняется до срока давности (п. 3 ст. 202 ГК РФ).

5. Перерыв срока исковой давности. Среди факторов и обстоятельств, влияющих на срок исковой давности, закон называет такие, отпадение которых влечет за собой не продолжение его течения в оставшейся части, как в случае приостановления, а приводит к его исчислению с самого начала. Во всех таких случаях период времени, истекший до наступления подобных обстоятельств, исключается из установленного срока исковой давности. В этом и состоит суть перерыва этого срока.

- Основаниями для перерыва давности служат:
 - предъявление иска в установленном порядке; отступление от такого порядка (например нарушение подведомственности) перерыва давности не влечет;
 - совершение обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга (например, уплата процентов по долгу, просьба об отсрочке платежа, частичный платеж и иные действия, подтверждающие, что должник признает свою обязанность).
- Перерыва срока исковой давности не происходит, если:
 - иск оставлен судом без рассмотрения;
 - истец отказался от иска.

6. Восстановление срока исковой давности. Такое восстановление допускается законом лишь в исключительных случаях, если суд сочтет причину пропуска срока уважительной (ст. 205 ГК РФ).

Поскольку восстановление пропущенного срока давности возможно лишь для защиты прав граждан, то к уважительным причинам закон причисляет лишь обстоятельства, связанные с личностью истца (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.д. (ст. 205 ГК РФ), при условии, что они были доказаны в суде и имели место в последние шесть месяцев срока исковой давности.

7 Общие положения о праве собственности

Понятие и содержание права собственности

Право собственности можно определить как вещное право,

предоставляющее своему носителю исключительные правомочия по владению, пользованию и распоряжению в отношении принадлежащего ему имущества.

Сущность собственности, т.е. то, что определяет устойчивость и относительную неизменность ее как социального явления, заключается в имущественных, точнее, экономических отношениях между субъектами права по поводу присвоения ими материальных благ.

Содержание собственности воплощается в совокупности всех составляющих ее элементов: отношений владения, пользования и распоряжения. Выражение содержания права собственности через триаду полномочий владения, пользования и распоряжения традиционно для русского гражданского права. Гражданский кодекс определяет содержание права собственности в ст. 209: "Собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом". Рассмотрим подробнее каждый элемент закрепленной в кодексе триады.

Право владения. В обыденном речевом обороте слово "владеть" нередко означает "властвовать", "иметь в своей собственности", "обладать". В юридической лексике термин "владение" используется более строго: владение не отождествляется с собственностью. Для неюристов эти термины представляются весьма близкими по смыслу. Определенные основания для их смыслового сближения действительно имеются: право владения выступает необходимым условием пользования, а распоряжается вещью часто тот, кто ею владеет.

Конечно, право владения чаще всего осуществляется самим собственником. Но вещь может находиться во владении и несобственника. Например, перевозчики, хранители, наниматели владеют тем имуществом, которое составляет предмет соответствующих договоров, ими заключенных. Однако собственности на это имущество у них в силу данных договоров не возникает. Собственники (например, грузоотправители, поклажедатели или наймодатели) не владеют переданным для перевозки, хранения или найма имуществом, но сохраняют на него право собственности.

Законное и незаконное владение. Законным признается владение, опирающееся на правовое основание (титул). Без наличия правового основания владелец не признается законным, у него не возникает правомочия владения и, следовательно, права на восстановление нарушенного владения.

К числу законных владельцев относится, прежде всего, собственник, а также лица, получившие от него владельческое правомочие по договору - наниматели, доверительные управляющие, комиссионеры и др.

Добросовестные и недобросовестные приобретатели. Незаконными владельцами выступают те, кто владеет похищенным имуществом либо вещами, полученными по недействительным сделкам. В их числе различают *добросовестных* и *недобросовестных* приобретателей. Добросовестными приобретателями признают лиц, приобретших вещи во владение при обстоятельствах, когда они не знали и не могли знать о том, что приобретают их от неуправомоченного лица. Те, кто знал или должен был знать о

приобретении имущества от неуправомоченного лица, признаются недобросовестными приобретателями. Закон предусматривает определенные различия в их правовом положении для случаев истребования вещи из чужого незаконного владения.

Право пользования. Удовлетворение посредством вещей тех или иных потребностей, извлечение из вещи ее полезных свойств (получение доходов, плодов) есть пользование вещами. (Если пользование выражается в потреблении вещи, как это имеет место в отношении продуктов питания, минерального сырья и др., то акт потребления приводит к уничтожению вещи. Поэтому потребление вещей многие правоведы относят к одновременному осуществлению и права пользования, и права распоряжения.) Право пользования можно определить как опирающуюся на дозволение закона возможность извлечения из вещи ее полезных свойств и доходов.

Как и в случае с владением, различают пользование законное и незаконное, в зависимости от того, основано оно на правовом титуле или нет.

Право пользования вещью может передаваться собственником другому лицу. В определенных случаях передачу права собственности может осуществлять и несобственник, если он пользуется вещью на надлежащем правоосновании. В частности, наниматель может сдавать помещение или его часть иному лицу в поднаем, если это не противоречит закону или положениям договора.

Право распоряжения. В ходе осуществления своего права собственник может отчуждать принадлежащее ему имущество, производить в нем различные изменения, обременять его залогом, сдавать внаем и т.д. Совершение подобных действий составляет содержание важнейшего из триады полномочий собственника - права распоряжения.

Осуществляя право распоряжения, собственник может принимать решения о постоянном (продажа) или временном (сдача в наем) выбытии вещи из состава своего имущества либо изменять юридический статус вещи без выбытия ее из хозяйственного использования (ипотека).

Распорядительные правомочия собственника проявляются, таким образом, в совершении различных сделок, посредством которых осуществляется передача имущества во владение, в собственность, в хозяйственное ведение, оперативное или доверительное управление другого лица.

По своей юридической природе доверительное управление выступает вещным правом, служащим не установлению нового права собственности на соответствующее имущество, а осуществлению собственником принадлежащих ему распорядительных правомочий.

Доверительное управление. Передача своего имущества в доверительное управление другому лицу - доверительному управляющему - выступает новым правомочием собственника, которого не знало предшествующее гражданское законодательство России. Это правомочие в своем содержании воспроизводит все элементы права собственности - права

владения, пользования и распоряжения. Однако акт передачи доверительному управляющему права доверительного управления не ведет к лишению собственника принадлежащего ему титула собственности. В самом кодексе предусмотрена возможность передавать свое имущество во владение, пользование и распоряжение других лиц, оставаясь при этом собственником передаваемых вещей (п. 2 ст. 209). Реализации этой возможности служат и положения п. 4 ст. 209 ГК РФ, предусматривающие передачу имущества собственника в доверительное управление.

Институт доверительного управления получил закрепление в отечественном гражданском праве ввиду потребности в более гибком и быстром, более эффективном управлении массами государственных имуществ, вовлекаемых в гражданский оборот рыночными преобразованиями российской экономики.

Доверительное управление опирается на фидуциарные отношения между собственником и доверительным управляющим. Аналогичные отношения лежат и в основе англо-американского института "траста", или доверительной собственности. Однако по своему правовому характеру это институты совершенно различны. Главное отличие между ними состоит в том, что доверительный управляющий, в отличие от trustee (то есть "доверительного собственника"), не выступает собственником переданного ему в управление имущества. ГК РФ отказался от использования конструкции "расщепленного права собственности", весьма ярко выражаемой конструкцией "траста".

Субъекты права собственности

Основные формы (виды) собственности, признаваемые в Российской Федерации, перечислены в Конституции РФ (ст. 8). Это перечисление воспроизведено в п. 1 ст. 212 ГК РФ: "В Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности". Тем самым законодательно закреплено разделение отношений собственности на две сферы - сферу частной собственности и сферу публичной собственности.

Субъектами права частной собственности выступают граждане и юридические лица.

- Участниками отношений публичной собственности выступают:
 - Российская Федерация в целом (федеральная государственная собственность);
 - субъекты Российской Федерации (государственная собственность субъекта РФ);
 - муниципальное образование (муниципальная собственность).

1. Право собственности граждан и юридических лиц. Как уже было отмечено, собственность граждан и юридических лиц относится к сфере частной собственности. Следует, однако, иметь в виду, что субъективный критерий отграничения публичной собственности от частной должен применяться с учетом известных оговорок, вытекающих из закона.

Прежде всего, надлежит помнить, что такие разновидности

юридических лиц, как унитарные предприятия, а также государственные и муниципальные учреждения не обладают правом частной собственности на закрепленное за ними имущество; собственником такого имущества выступает орган публичной власти (п. 3 ст. 213 ГК РФ).

С другой стороны, имущество хозяйственных товариществ или обществ выступает объектом частной собственности даже в тех случаях, когда оно полностью сформировано за счет вкладов государственных или муниципальных учредителей. Другими словами, хозяйственные товарищества и общества остаются субъектами частного права и тогда, когда никто другой, кроме государства или муниципальных образований, не принимал участия в их учреждении, а их имущественные сделки подчиняются нормам, предписываемым для оборота имущества, составляющего частную собственность.

В правовом отношении граждане и юридические лица как субъекты права собственности занимают одинаковое положение: они пользуются одинаковой защитой закона. Тем самым подчеркивается отсутствие различий в возможностях, предоставляемых правом для использования своего имущества в коммерческих, предпринимательских целях. Другое дело - форма предпринимательской деятельности. Ведение такой деятельности гражданином без образования юридического лица предполагает его гражданско-правовую ответственность перед кредиторами в объеме всего принадлежащего ему на праве собственности имущества.

Если же гражданин участвует в предпринимательстве тем, что вносит часть своего имущества в виде вклада (пая) в хозяйственное товарищество, общество или производственный кооператив, то собственником вклада становится соответствующее юридическое лицо, а гражданин право собственности на внесенное имущество утрачивает. Вместо утраченного вещного права он приобретает обязательственное право: право требования доли от прибыли, пропорциональной сделанному вкладу, либо право на получение пропорциональной вкладу части имущества юридического лица, распределяемого между вкладчиками при его ликвидации, если иное не предусмотрено законом или учредительными документами.

Ограничения, допустимые в отношении объектов права собственности граждан и юридических лиц, устанавливаются только законом.

- К их числу относятся:
 - ограничения в круге имуществ, пригодных для приобретения или обладания на праве собственности: закон может определить виды имущества, которые могут находиться только в государственной или муниципальной собственности;
 - ограничения по признаку количества или стоимости имущества (например, установление предела площади земельного участка, составляющего объект права собственности граждан или юридических лиц).

Специальными нормативными актами устанавливается перечень объектов, неотчуждаемых по своему назначению (либо не подлежащих приватизации); для некоторых видов имуществ могут предусматриваться

особенности в порядке их приобретения и отчуждения либо в порядке владения, пользования и распоряжения ими. Как правило, речь идет о таких объектах собственности, которые призваны удовлетворять не интересы частных лиц, а потребности населения страны в целом или ее отдельных регионов, областей, населенных пунктов. Неотчуждаемы, в частности, морские пристани, участки берегов рек и озер; особый порядок изготовления и реализации предусмотрен для охотничьего и боевого оружия и т.д.

2. Право государственной собственности. Содержание права государственной собственности характеризуется в принципе теми же чертами, что и право собственности вообще. Это вытекает из общего конституционного положения, согласно которому права всех собственников в Российской Федерации признаются равными (ст. 8 Конституции РФ). Гражданско-правовое регулирование отношений собственности с участием субъектов права государственной собственности имеет место во всех случаях, когда указанные субъекты действуют в соответствующих правоотношениях на началах равенства, т.е. не пользуются своими властными полномочиями (ст. 124 ГК РФ).

- *Субъектами* права государственной собственности выступают:
 - Российская Федерация в целом;
 - субъект Российской Федерации.

Содержание правомочий у субъектов права государственной собственности неодинаково. Если в федеральной государственной собственности (т.е. у Российской Федерации в целом) может находиться любое имущество, то в государственной собственности субъекта РФ - только такое имущество, которое не включает в себя объекты исключительной федеральной собственности.

- *Объектом* права государственной собственности выступает:
 - имущество, находящееся в федеральной собственности;
 - имущество, находящееся в собственности субъектов РФ.

Оно закрепляется за государственными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение (п. 4 ст. 214 ГК РФ). Кроме того, право государственной собственности распространяется на землю и иные природные ресурсы, в отношении которых прочие субъекты права (граждане, юридические лица либо муниципальные образования) не имеют доказательств права собственности (п. 2 ст. 214 ГК РФ).

- Весь массив государственных имуществ, входящих как в федеральную собственность, так и в собственность субъектов Федерации, разбивается на две части:

- имущество, закрепленное за государственными предприятиями и учреждениями на праве хозяйственного ведения или оперативного управления;

- казенное имущество, состоящее из:

- бюджетных средств;
- иного государственного имущества, не закрепленного за

государственными предприятиями и учреждениями.

3. Право муниципальной собственности. Муниципальной собственностью считается имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям (п. 1 ст. 215 ГК РФ).

• По аналогии с государственным имуществом, вся масса имущества, находящегося в муниципальной собственности, распадается на две части:

○ имущество, закрепленное за муниципальными предприятиями и учреждениями на праве хозяйственного ведения или оперативного управления;

○ муниципальное казенное имущество, состоящее из:

▪ средств местного бюджета;

▪ иного муниципального имущества, не закрепленного за муниципальными предприятиями и учреждениями.

Входя составной частью в сферу публичной собственности, муниципальная собственность не тождественна государственной и не признается ее разновидностью, хотя во многом и схожа с последней.

Обратный переход имущества из муниципальной в государственную собственность допускается только с согласия органов местного самоуправления либо по решению суда.

Приобретение права собственности

Право собственности может быть приобретено в силу юридических фактов, с которыми закон связывает его возникновение. Эти юридические факты именуется основаниями или способами приобретения права собственности. Основания приобретения права собственности делят на первоначальные и производные.

Первоначальными считаются такие, при которых право собственности возникает либо на вещь, ранее никому не принадлежавшую, либо независимо от воли предшествующего собственника. Установление права собственности на вещь, объем правомочий и обязанностей собственника определяется в этих случаях предписаниями закона.

Производными считаются основания, при которых объем прав и обязанностей приобретателя собственности зависит от воли и права предшественника.

Рассмотрим сначала общие черты производных способов приобретения права собственности.

Приобретение права собственности имеет место здесь в силу договора, по праву наследования, либо в связи с реорганизацией или прекращением юридического лица. Наиболее распространенными договорами, реализующими переход права собственности, выступают купля-продажа, мена, дарение. Право собственности возникает во всех этих случаях в результате перехода его от одного лица к другому; такой переход именуется *правопреемством*. Правопреемство (преемство в праве) всегда предполагает, что право собственности преемника опирается на право, которое имел предшественник.

От перехода права собственности на вещь необходимо отличать *передачу* вещи. Таковой признается вручение вещи приобретателю. К передаче вещи кодекс приравнивает также сдачу вещи перевозчику для отправки ее приобретателю (п. 1 ст. 224 ГК РФ). Правовое значение акта передачи обусловлено зафиксированным в кодексе правилом, согласно которому право собственности у приобретателя вещи по договору возникает с момента ее передачи (п. 1 ст. 223 ГК РФ). Однако это правило диспозитивно: стороны могут предусмотреть в договоре иной момент перехода права собственности. Другими словами, передача вещи не обязательно совпадает во времени с переходом права собственности на нее. Нередки случаи, когда право собственности переходит на приобретателя ранее фактической передачи.

С другой стороны, передачей вещи может считаться не только ее фактическое вручение приобретателю, но и вручение вместо нее определенных документов, например коносамента при морской перевозке грузов. Коносамент и некоторые иные документы именуется товарораспорядительными, они позволяют передавать вещи, право на получение которых они подтверждают, не с момента фактического получения такой вещи, а с момента передачи самого документа.

• К числу первоначальных способов приобретения права собственности кодекс относит:

- находку;
- изготовление новой вещи;
- отделение плодов;
- переработку;
- сбор общедоступных вещей;
- обнаружение клада;
- приобретательную давность.

Находка. Находка - это обнаружение вещи, собственник которой неизвестен.

Находить можно вещи брошенные или потерянные. Разница состоит в том, что лишь утерянная вещь имеет хозяина. Понятие находки, закрепленное в ст. 227 ГК РФ, исходит из того, что она может иметь место лишь в отношении утерянной, а не бесхозяйной (заброшенной) вещи.

Находка относится к категории так называемых юридических поступков, т.е. действий, не направленных на достижение данного результата (находчик не ставил целью обнаружения именно той вещи, которую он обнаружил, либо не задавался целью обнаружения вообще).

Кодекс 1994 г. установил новые, по сравнению с ГК 1964 г., правила касательно находки и приобретения на нее права собственности. Наличие хозяина у найденной вещи обязывает находчика принять меры по возвращению ее собственнику или лицу, ее потерявшему.

- К числу этих мер кодекс относит:

- немедленное уведомление о находке собственника или лица, потерявшего вещь, или любых иных известных нашедшему лиц, имеющих право получить найденную вещь;

- возвращение вышеуказанным лицам найденной вещи. Хранение найденной вещи осуществляет находчик, если он не сдал ее на хранение в милицию, орган местного самоуправления или указанному ими лицу.

Ответственность находчика за утрату или повреждение найденной вещи ограничена пределами стоимости вещи, и наступает лишь в случае умысла или грубой неосторожности с его стороны. Если издержки на хранение вещи превышают ее стоимость либо если она представляет собой скоропортящийся продукт, он вправе продать ее (реализовать), сохранив при этом письменные доказательства суммы полученной выручки. Последняя подлежит возврату лицу, управомоченному на получение найденной вещи.

Однако при определенных условиях находчик может приобрести на нее право собственности. Это возможно в том случае, когда по истечении шести месяцев с момента заявления о находке в милицию или орган местного самоуправления осталось неустановленным лицо, управомоченное на получение вещи. При отказе находчика от права собственности на найденную вещь она поступает в муниципальную собственность.

Находка может повлечь для находчика определенные расходы, например, связанные с хранением вещи, ее реализацией, установлением лица, управомоченного на ее получение, и т.п. Если он, понеся эти расходы, возвратил вещь, то вправе требовать их возмещения от того, кому она была возвращена (в соответствующих случаях - от органа местного самоуправления).

Возмещению подлежат не любые фактические понесенные находчиком расходы, а лишь считающиеся необходимыми (п. 1 ст. 229). Указание на необходимые расходы сделано законодателем для того, чтобы исключить возмещение той их части, которая является излишней или чрезмерной.

Помимо возмещения расходов находчику полагается вознаграждение за находку. Право на получение такого вознаграждения возникает лишь у того, кто надлежащим образом заявил о находке. Находчик, не сделавший заявления или пытавшийся утаить найденное, права на вознаграждение не имеет. Размер вознаграждения может составлять, согласно ст. 229 ГК РФ, до 20% от стоимости вещи. Конкретный объем возмещения расходов, связанных с находкой, и размер вознаграждения за нее определяется по соглашению сторон, а при возникновении спора - судом.

Если вещь найдена в помещении или в транспорте, нашедший обязан сдать ее тому, кто представляет владельца помещения или транспортного средства. После сдачи вещи принявшее ее лицо приобретает права и несет обязанности, предусмотренные законом для того, кто находит вещь. В частности, оно обязано принять меры по обнаружению лица, утратившего вещь, а если это оказывается невозможным, - заявить о находке в милицию или в орган местного самоуправления.

Вопрос о том, распространяются ли правила о находке на лиц, для

которых обнаружение потерянных вещей входит в их служебные обязанности, решен в кодексе положительно. Содержание п. 1 ст. 227 ГК РФ позволяет предположить, что именно такие лица имеются в виду, когда говорится о вещах, найденных в помещении или на транспорте, хотя прямо об их обязанности обнаруживать потерянные вещи здесь и не упоминается. Подчеркивается лишь, что с момента сдачи им найденной вещи они приобретают права и обязанности лица, нашедшего вещь.

К правилам о находке весьма близки положения кодекса о приобретении права собственности на безнадзорных животных (ст.ст. 230-232).

Кодекс имеет в виду лишь домашних животных, так как только они могут оказаться безнадзорными, и обязывает лицо, задержавшее безнадзорных или пригульных животных, заявить об их обнаружении с соблюдением порядка, аналогичного тому, что установлен для лиц, нашедших утерянную вещь. Аналогично регламентируется и вопрос о приобретении права собственности на таких животных.

В числе имеющихся отличий заслуживает упоминания обязанность воздерживаться от жестокого или ненадлежащего обращения с ними. Нарушение этой обязанности позволяет собственнику искать их возвращения даже по истечении шестимесячного срока, необходимого для приобретения права собственности. Более того, истребование животных, перешедших в установленном порядке в собственность задержавшего их лица, допускается и при отсутствии жестокого обращения с ними, если животное демонстрирует сохранение привязанности к явившемуся прежнему хозяину (п. 2 ст. 231).

Клад. В словаре В.И. Даля клад определяется как деньги, зарытые в землю. Такое же понятие давалось и в дореволюционном гражданском законодательстве России: "Клад (зарытое в земле сокровище) принадлежит владельцу земли" (ч.1 ст. 430 т. X). Однако клад может находиться не только в земле, но и в других местах - в стене дома, за холстом картины и т.п.

Определение клада, содержащееся в ГК РСФСР 1964 г., перешло без особых изменений в новый кодекс; оно не сводилось лишь к сокрытому в земле, а распространялось и на деньги, и на прочие ценные предметы, как зарытые в земле, так и скрытые другим способом.

- Достоинство этого определения заключается не только в том, что оно охватывает любые способы упрятывания ценностей, но и в том, что оно подчеркивает особенности клада:

- в отличие от находки кладом считается ценность, намеренно спрятанная, а не выбывшая из владения собственника помимо его воли;

- клад - это имущество, собственник которого не может быть установлен (или в силу закона утратил на него право).

Однако, сохранив прежнее определение клада, ГК РФ принципиально изменил подход к установлению последствий его обнаружения. Вместо безусловной обязанности обнаружившего клад лица сдать его финансовым органам государства п. 1 ст. 233 указывает, что клад поступает в

собственность: лица, которому принадлежит имущество, в пределах которого находился клад, и, в равной доли, лица, которое обнаружило клад.

Такое правило диспозитивно. По соглашению между названными лицами соотношение долей может быть изменено. В ГК РФ нашло отражение существовавшее в дореволюционном русском праве положение о недопустимости вести поиски клада на чужой земле: если раскопки или поиски ценностей велись без согласия собственника имущества, где был сокрыт клад, то он целиком подлежит передаче последнему (п. 1 ст. 233). (Положения ч. 1 т. X Свода законов Российской империи применялись не на всей территории страны; для губерний Черниговской и Полтавской, например, действовали иные нормы, и обнаружение клада на чужой земле без согласия собственника не исключало признания за отыскавшим права на половину найденного, при условии, что обнаружение клада произошло случайно.)

В то же время в ГК РФ 1994 г. сохранено, в виде исключения, положение о поступлении клада в собственность государства. Оно действует применительно к обнаружению ценностей, относящихся к памятникам истории и культуры. При этом тому, кто обнаружил клад, и собственнику соответствующего имущества полагается 50% вознаграждение от стоимости клада, распределяемое между ними в равных долях, если иное соотношение они не установят по соглашению между собой.

Возникновение права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество. Положения ст. 219 ГК РФ ввели новое основание возникновения права собственности из числа первоначальных, относящееся к приобретению права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество: "Право собственности на здания, строения, сооружения и другое вновь создаваемое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации".

Основное назначение содержащихся здесь указаний сводится к определению момента, с которого право собственности на новосозданную недвижимость признается возникшим, а именно - с момента ее занесения в реестр недвижимых имущества.

Между тем само по себе названное основание представляет собой частный случай более общего способа приобретения - присоединения движимой вещи к недвижимости.

В ряду разновидностей присоединения движимой вещи к недвижимой наиболее распространены засев и застройка, причем последняя подвергается обычно наиболее подробному регулированию.

Круг нуждающихся в юридической оценке вопросов, способных возникать в связи с возведением строений, достаточно широк. В него, в частности, входит вопрос о праве собственности на строение, возведенное из чужих материалов на своей земле, либо из своих материалов на чужой земле, либо на своей или чужой земле из материалов, мнимых своими, застройка на границе, разделяющей смежные земельные участки (на меже) и др. Некоторые из этих вопросов получили решение в кодексе применительно к

регламентации последствий самовольной постройки (ст. 222 ГК РФ), другие - применительно к застройке своего или чужого земельного участка (ст.ст. 263, 271 ГК РФ).

Переработка.

• Соединение движимых вещей может иметь место по различным причинам:

- оно может быть произведено лицом с известной тратой сил, труда и средств;
- оно может произойти без усилий со стороны какого-либо лица или случайно, без намерения произвести соединение и т.д.

В гражданском обороте случаи такого соединения не такая уж редкость. На автозаправочной станции поставщик горючего по ошибке залил бензин одного сорта в цистерну, где находился бензин другого сорта. Аналогичный случай произошел на зернохранилище, где оказались смешанными пшеница и ячмень, принадлежавшие до смешения разным собственникам. В швейной мастерской употребили для выполнения заказа материал, принадлежавший не заказчику, а другому лицу. Ювелир переплавил серебряный кубок, принятый для ремонта, и изготовил из него набор чайной посуды и т.п.

Во всех подобного рода случаях имеют место принадлежащие разным собственникам вещи, одна из которых случайно, по ошибке или намеренно входит в состав другой.

- Результат может быть трояким:
 - после соединения вещи сохраняют свою природу и могут быть разделены без ущерба для каждой из них (например, рама и картина);
 - происходит смешение, вследствие которого вещи становятся неотделимыми одна от другой (зерно разных сортов);
 - совершается переработка вещей, т.е. изготовление новой вещи путем преобразования исходных вещей (материалов).

В кодексе специально урегулирован именно последний случай, когда происходит переработка (спецификация) вещей. Согласно положениям ст. 220 ГК РФ, если одно лицо создает новую вещь из материалов другого лица, то собственником созданной вещи признается собственник материалов, если переработчик и собственник материалов не договорились об ином. Кодекс, однако, исключает диспозитивный подход для тех случаев, когда стоимость переработки существенно превышает стоимость материалов: если добросовестный переработчик осуществил переработку для себя, то он и признается в таком случае собственником новой вещи (п. 1 ст. 220 ГК РФ).

И в том и в другом случае сохраняет актуальность вопрос о возмещении переработчику стоимости выполненной им работы или возмещении собственнику стоимости неправомерно использованных материалов. Правила здесь достаточно просты: признанный собственником переработчик возмещает стоимость материалов, а если переработчик противоправно захватил чужие материалы, то он обязан не только передать новую вещь в собственность владельцу материалов, но еще и возместить ему

причиненные убытки (п. 3 ст. 220 ГК РФ).

Сбор общедоступных вещей. Если закон или обычай, либо общее разрешение собственника допускают всех желающих к ловле рыбы в водоемах, сбору ягод в лесу, добыче дичи на охоте и т.п., то право собственности на добытое или собранное признается за лицом, которое "осуществило сбор или добычу" (ст.221 ГК РФ).

Сбор общедоступных вещей возможен при соблюдении определенных правил (охоты, рыбной ловли, поведения в лесу и т.п.). За нарушение этих правил предусматривается административная и иная ответственность.

Приобретательная давность. В число первоначальных способов приобретения права собственности входит также приобретательная давность. Применение этого способа тесно связано с институтом владения (ст. 234 ГК РФ).

Понятие приобретательной давности можно определить как способ приобретения права собственности на движимое или недвижимое имущество посредством открытого, добросовестного и непрерывного владения им как своим в течение установленного законом срока.

Срок такого владения для недвижимого имущества составляет 15 лет, для движимого - 5 лет. Действие положений ст. 324 ГК РФ распространяется на всякое владение, которое осуществляется к моменту введения в действие первой части ГК - 1 января 1995 г., в том числе такое, которое началось до этой даты, но продолжалось к моменту ее наступления, независимо от начала его осуществления.

В срок приобретательной давности, истечение которого позволяет лицу приобрести право собственности на имущество, включается также время, в течение которого данным имуществом открыто, добросовестно и непрерывно владел его предшественник, по отношению к которому лицо выступает правопреемником (п. 3 ст. 234 ГК РФ). Так, если у наследодателя к моменту его смерти четырнадцатый год находилось во владении какое-либо недвижимое имущество, то его наследнику достаточно продолжить такое же владение в течение одного года, чтобы приобрести на него право собственности по нормам о приобретательной давности.

В течение срока приобретательной давности не включается время, составляющее срок исковой давности для требований, которыми владение могло бы быть прекращено (т.е., для виндикационных требований).

Основное назначение института приобретательной давности во всех странах, где он применяется, состоит в стабилизации фактически сложившихся в течение достаточно продолжительного времени имущественных отношений. Законодатель при этом не исключает того, что следствием за давностию может оказаться утрата собственником своего права в пользу несобственника. Однако интересы общей стабильности признаются и выше интересов частного лица, не осуществляющего владения и не заявляющего своих прав на него в течение продолжительного времени.

Действие норм о приобретательной давности ослабляется для недвижимых имуществ правилами об их обязательной государственной

регистрации. При такой регистрации может быть проверено правовое основание сделок по поводу недвижимости.

Прекращение права собственности

Прекращение права собственности чаще всего происходит по воле собственника, передающего это право другому лицу на основании договора, административного акта, а также в случае отказа от права собственности на определенное имущество.

Независимо от воли собственника принадлежащее ему право прекращается в таких случаях, как гибель вещи, смерть собственника и иных предусмотренных законом случаях.

Принудительное изъятие принадлежащего собственнику имущества, по общему правилу, не допускается.

- Исключения предусмотрены в ст. 235 ГК РФ, и касаются:
 - изъятия имущества в связи с обращением на него взыскания;
 - отчуждения имущества у лица, которому оно, согласно закону, не может принадлежать;
 - отчуждения недвижимости в связи с изъятием земельного участка;
 - выкупа бесхозяйственно содержимых культурных ценностей, домашних животных;
 - реквизиции и конфискации;
 - выкупа земельного участка для государственных или муниципальных нужд по решению суда; изъятия участка, не используемого в соответствии с его назначением; продажи с публичных торгов жилого помещения, бесхозяйственно содержимого собственником; сноса здания или сооружения, находящегося на чужом земельном участке; выплаты компенсации вместо предоставления доли при разделе общей собственности.

Основания прекращения права собственности, таким образом, могут быть предусмотрены только законом.

В случае, когда имеет место отказ от права собственности, следует учитывать, что сам по себе такой отказ не влечет прекращения прав и обязанностей собственника в отношении соответствующего имущества вплоть до приобретения права собственности на него другим лицом (ст. 236 ГК РФ).

8 Общая собственность

Понятие и содержание общей собственности

Право общей собственности - это совокупность правовых норм, регламентирующих отношения между двумя или более лицами по поводу имущества, которым они владеют, пользуются и распоряжаются сообща.

Участников общей собственности принято называть *сособственниками*. Отличительный признак общей собственности состоит в том, что имущество принадлежит нескольким лицам сообща (с указанием долей или без такого указания). Он позволяет отграничивать случаи общей собственности от иных случаев, связанных с участием нескольких субъектов в создании какого-либо

объекта или с делением какого-либо связанного общим назначением имущества между различными лицами.

Так, если несколько лиц путем объединения своих имущественных вкладов создают кооператив, товарищество, общество и др., то права общей собственности на имущество созданного юридического лица у них не возникает. Собственник имущества здесь один - юридическое лицо. Его учредители утрачивают вещные права на внесенное в виде вкладов имущество (приобретая взамен право требования к созданному юридическому лицу, направленное на получение своей доли или ее стоимости при выходе из состава учредителей или ликвидации юридического лица). Данный случай не подпадает под понятие общей собственности ввиду отсутствия нескольких субъектов права собственности на одно и то же имущество.

Другой случай: в многоквартирном доме приватизированы все квартиры. Собственники квартир не становятся в силу одного лишь завершения такого процесса приватизации сособственниками всего дома. Другими словами, дом в целом не принадлежит им на праве общей собственности. У них может лишь возникнуть общая собственность на элементы дома, не поддающиеся разделению, - фундамент, крышу и проч. Данный случай не подпадает под право общей собственности потому, что относится к совокупности составных частей, не составляющих общей собственности, так как каждая из них имеет своего собственника.

Право общей собственности возникает из договора, наследования либо иных оснований, предусмотренных законом. Так, общая собственность может возникнуть в ходе ведения совместной хозяйственной деятельности посредством создания или приобретения общего имущества ее участниками. Общая собственность возникает также у супругов на приобретенное в браке имущество.

По содержанию право общей собственности делится кодексом на два вида: долевую собственность и совместную совместность.

Долевая собственность

Долевой считается общая собственность, в которой составляющее ее объект имущество разделено между участниками на конкретные доли.

Главный отличительный признак долевой собственности состоит в том, что уже в момент ее возникновения обозначаются доли (части), принадлежащие каждому из сособственников в общем имуществе. Критерии такого обозначения (разделения) устанавливаются соглашением последних либо определяются законом. При невозможности определения долей посредством этих критериев они презюмируются равными (ст. 245 ГК РФ).

Презумпция равенства необозначенных в долевой собственности долей является опровержимой; она опровергается доводами, подлежащими доказыванию (например соглашением об изменении долей пропорционально вкладу каждого сособственника в увеличение общей собственности).

На практике встречаются случаи, когда составляющее объект долевой собственности имущество либо разделено на доли, индивидуализированные

в натуре (находящийся в общей собственности дом разделен на отдельно используемые части), либо не имеет такого разделения (находящееся в общей собственности имущество три дня в неделю используется одним из собственников, четыре - другим). Эти случаи дают повод для вопроса о распределении рисков случайной гибели или порчи между собственниками, т.е. для вопроса о том, не означает ли индивидуализация доли в общем имуществе перехода риска гибели соответствующей доли на ее обладателя.

На подобный вопрос надлежит дать отрицательный ответ. Индивидуализация доли в натуре или отсутствие таковой ничего не меняет в содержании отношений общей собственности. Гибель выделенной в натуре доли не прекращает прав собственника на сохранившуюся часть имущества, находящегося в обособленном использовании у других участников общей собственности.

При долевой собственности, таким образом, каждому из собственников принадлежит доля в праве, а не доля в вещи (материальном объекте).

Совместная собственность

Совместная собственность представляет собой разновидность общей собственности, при которой участники обладают долями, не определенными заранее в массе общего имущества. Разделение такого имущества на доли производится лишь при выделе участника или в случае прекращения общей собственности.

- Режим совместной собственности распространяется на:
 - имущество супругов, нажитое в браке;
 - общую собственность членов крестьянского (фермерского) хозяйства;
 - собственность лиц, проживающих в приватизированных квартирах.

Соотношение режимов общей долевой и общей совместной собственности устанавливает ст. 244 ГК РФ. Из содержания ее положений вытекает, что если закон предусматривает общую собственность в форме собственности совместной, ее участники могут выбрать для своих отношений режим долевой собственности. Аналогичного выбора не имеют в подобном случае участники долевой собственности.

Владение, пользование и распоряжение имуществом, находящимся в совместной собственности, подчиняется следующим правилам:

1) владение и пользование таким имуществом осуществляется участниками сообща по их согласию;

2) сделки по распоряжению этим имуществом, каким бы из участников они не были совершены, предполагаются совершенными по взаимному согласию всех участников; оспорить такую сделку по мотивам отсутствия взаимного согласия остальные участники могут только в том случае, если докажут, что другая сторона знала или не могла не знать об отсутствии всеобщего согласия (ст. 253 ГК РФ).

Раздел имущества, находящегося в совместной собственности, а также выдел из него доли осуществляются по тем же правилам, которые действуют для участников долевой собственности (ст. 253 ГК РФ). Выдел доли из совместного имущества может производиться не только по желанию соответствующего участника, но и по инициативе его кредитора, заинтересованного в обращении взыскания на такую долю (ст. 255 ГК РФ).

- Возможность обращения взыскания на долю в совместной собственности подвергнута определенным ограничениям:

- во-первых, такое взыскание допустимо лишь при условии, что у должника отсутствует иное имущество, пригодное для удовлетворения требований кредитора;

- во-вторых, несогласные с перспективой выдела участники могут выкупить долю должника по цене, отвечающей рыночной стоимости доли, и погасить долг из собранной выручки; если же остальные участники отказываются от выкупа доли должника, она подлежит продаже с публичных торгов.

9 Общие положения обязательственного права

Понятие обязательства

Обязательством принято обозначать правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие либо воздержаться от совершения такого действия (ст. 307 ГК РФ).

Совокупность отношений, подчиняющихся действию норм обязательственного права, именуют обязательственными. Принципиальное их отличие от вещных правоотношений состоит в том, что они обладают не абсолютным, а относительным характером.

Относительный характер обязательственных правоотношений проявляется в том, что они связывают не абсолютно всех субъектов права, а лишь участников отношений, вытекающих из того или иного обязательства. Это значит, что для того, чтобы связать себя обязательственным правоотношением, лицо должно сначала вступить в него, войти в круг лиц, относящихся к числу его участников. По общему правилу, обязательства не могут создавать обязанностей для лиц, не участвующих в них в качестве сторон (п.3 ст.308 ГК РФ).

Между тем в вещном правоотношении (например в правоотношении собственности) обязанность воздерживаться от действий, нарушающих законные права и интересы обладателя вещного права, связывает абсолютно всех лиц, независимо от того, состоят они в правовой связи с ним или нет. Круг же участников обязательственных отношений не может быть неопределенным, они всегда известны и конкретны.

Основания возникновения обязательств

Основаниями возникновения обязательств выступают юридические факты, с которыми закон связывает возникновение субъективных прав и обязанностей.

Наиболее распространенным и важным основанием возникновения обязательств служит *договор*.

Договор есть соглашение двух или более лиц, направленное на возникновение, изменение или прекращение гражданского правоотношения. Различные виды договоров (купли-продажи, мены, перевозки, комиссии, поручения, займа, хранения, страхования и пр.) имеют в конечном счете общее назначение: служить формой организации имущественного оборота.

В случаях, когда лицо своими единоличными действиями, без вступления в соглашения с кем-либо, порождает у других лиц гражданские обязанности, говорят, что обязательства возникают из *односторонних* сделок. Это менее распространенное основание их возникновения. К их числу относятся, в частности, завещание, принятие наследства и др.

Более распространенной формой односторонней сделки в условиях новых экономических условий в России стали торги, проводимые в форме конкурсов и аукционов. Торги проводятся для выявления лиц, готовых заключить те или иные договоры на условиях, наиболее выгодных организатору торгов (ст. 447 ГК РФ). В результате проведения торгов лицо, которое их выиграло, приобретает право требовать заключения договора.

Обязательства могут также возникать и в сфере, не связанной с договорами или односторонними сделками. Их обычно называют *внедоговорными* обязательствами.

- Таковыми считаются:
 - обязательства из причинения вреда (п. 2 ст. 307 ГК РФ);
 - обязательства из неосновательного обогащения (ст. 8 ГК РФ).

Обязательства из причинения вреда. Лицо, причинившее вред жизни или здоровью гражданина, имуществу юридического лица, обязано возместить такой вред в полном объеме. В сферу возмещения включается также и моральный вред, размер возмещения которого определяется судом с учетом конкретных обстоятельств его причинения.

Причинение вреда, таким образом, есть результат гражданского правонарушения (деликта), позволяющий потерпевшему предъявлять причинителю требование о его возмещении. В контексте причинения вреда ГК РФ рассматривает также и вред, нанесенный лицу в результате злоупотребления причинителем принадлежащим ему субъективным правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ). Однако прямых указаний о возмещении причиненного подобным образом вреда в кодексе нет; речь в этом случае идет об ином способе воздействия на злоупотребляющего правом - суд вправе отказать ему в защите принадлежащего ему права (п. 2 ст. 10 ГК РФ).

Неосновательное обогащение может проявляться в различных формах. Так, неправомерное удержание чужих денежных средств, уклонение от их возврата, неосновательное их получение или сбережение за счет другого лица обязывает нарушителя к уплате процентов на сумму этих средств (п. 1 ст. 395 ГК РФ), а также к возмещению убытков, причиненных неправомерным пользованием чужими денежными средствами (п. 2 ст. 395 ГК РФ).

Обязательства могут возникать и из иных оснований, предусмотряемых кодексом (п. 2 ст. 307 ГК РФ).

Стороны обязательств

Сторонами обязательственного правоотношения выступают должник и кредитор. Только лица, способные быть носителями прав и обязанностей (субъекты гражданского права), могут быть должниками и кредиторами. К их числу закон относит граждан и юридических лиц. Обозначение участника обязательства в качестве должника или кредитора вытекает из распределения прав и обязанностей. Кредитором называют того, кто вправе требовать исполнения обязательства, а должником - того, кто несет обязанность такого исполнения.

В *односторонних* договорных обязательствах (например вытекающих из договоров займа) стороны занимают относительно предмета исполнения полярные позиции - у одной стороны имеются только права, у другой - только обязанности. При этом праву кредитора корреспондирует обязанность должника, а каждая из сторон имеет только права или только обязанности.

В *двусторонних* договорных обязательствах одна и та же сторона может одновременно занимать позицию и должника и кредитора.

Множественность лиц в обязательствах

В обязательстве могут участвовать несколько кредиторов или несколько должников. В таких случаях говорят о множественности лиц в обязательстве. Множественность может иметь место и на обеих сторонах одновременно, хотя чаще всего она встречается на стороне должника.

Различают активную и пассивную множественность. Первая имеет место при множественности кредиторов, вторая - при множественности должников. Примером активной множественности может служить сдача внаем общего имущества, при которой все сособственники занимают положение кредитора по отношению к нанимателю; пассивную множественность иллюстрирует случай продажи общего имущества, при которой продавцы выступают должниками в отношении проданной вещи.

Главный вопрос, требующий решения при множественности лиц, - это вопрос о том, выступает такое обязательство долевым или солидарным.

Долевыми обязательствами называют такие, в которых каждый из содолжников (долевой должник) отвечает перед кредитором лишь в рамках приходящейся на него доли долга, а каждый из кредиторов (долевой кредитор) имеет право требовать исполнения лишь в рамках приходящейся на него доли требования.

Должник в долевым обязательстве не несет ответственности за исполнение обязательства в целом. Кредитор не вправе предъявлять к долевым должнику требование об исполнении обязательства в полном объеме, его требование ограничивается размером приходящейся на должника доли.

Долевым может быть не всякое обязательство, а лишь такое, которое имеет делимый предмет.

Если доли участников такого обязательства не определены

соглашением, законом или иными правовыми актами, то предполагается, что они являются равными (ст. 321 ГК РФ).

Солидарными обязательствами называются такие, в которых кредитору принадлежит право требовать исполнения в полном объеме от любого из должников, а исполнение обязанности любым из должников освобождает остальных от долга перед данным кредитором (ст.ст. 323-326 ГК РФ).

Наибольшей сферой распространения солидарных обязательств остается сфера предпринимательских отношений. Так, при реорганизации юридического лица сомнения в содержании разделительного баланса служат поводом для признания его правопреемников солидарными должниками; солидарно отвечают по долгам полного товарищества его участники, равно как и полные товарищи - по долгам товарищества на вере (ст.ст. 75, 82 ГК РФ); солидарную ответственность с должником несет обычно его поручитель (ст. 363 ГК РФ) и др.

Различия солидарности на стороне должника (пассивная солидарная ответственность) и солидарности на стороне кредитора (активная солидарность) можно свести к следующему.

Пассивная солидарность действует на пользу кредитору, поскольку он вправе потребовать исполнения не только от всех должников, вместе взятых, но и от любого из них в отдельности, причем как в полном объеме долга, так и в его части (п. 1 ст. 323 ГК РФ). Очередность предъявления требований к должникам порознь определяется по усмотрению кредитора. Не добившись полного удовлетворения от одного из них, кредитор вправе требовать недополученное от остальных солидарных должников (п. 2 ст. 323 ГК РФ).

Таким образом, солидарные должники противостоят кредитору как некоторое единство, или общность, - они все остаются связанными лежащим на них обязательством до тех пор, пока оно не оказывается исполненным полностью (ст. 323 ГК РФ). В то же время в рамках такой общности отдельные из должников могут иметь с кредитором отношения, в которых не участвуют прочие содолжники. Например, у одного из них могут быть встречные требования к кредитору, возникшие из иных обязательств (в частности из дополнительного соглашения). В этих случаях право на осуществление, например, зачета по встречному требованию будет иметь только данный должник, а остальные солидарно отвечающие должники не смогут противопоставить против обращенного к ним требования возражений, вытекающих из названных отношений, в которых они не участвуют (ст. 324 ГК РФ). Аналогичное правило, по-видимому, действует и в отношении кредитора, за которым не следует признавать права на предъявление требования к тому из должников, который не участвует наравне с прочими должниками в отношении, порождающем такое требование, поскольку и встречное требование должника к иному кредитору, не участвующему в отношении, породившему такое требование, не противопоставимо данному кредитору (п.2 ст.326 ГК РФ).

Выше уже было отмечено, что исполнение солидарной обязанности одним из содолжников освобождает прочих от исполнения этой обязанности кредитору (п. 1 ст. 325 ГК РФ). Однако факт такого исполнения не снимает вопрос об их ответственности по исполненному обязательству вообще: погашая ее перед кредитором, он переносит ее в сферу их отношений с исполнившим должником. Должник, исполнивший солидарную обязанность, вправе обратиться к остальным должникам регрессное требование в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого (п. 2 ст. 325 ГК РФ). По существу, исполнивший должник вступает в права кредитора по отношению к остальным солидарным должникам в объеме, исключая из общей суммы долга приходящуюся на него самого долю исполнения. Так, не уплаченное одним из солидарных должников должнику, исполнившему солидарную обязанность, падает в равной доле на этого должника и на остальных должников (п. 2 ст. 325 ГК РФ).

Активная солидарность порождает солидарные требования (ст. 326 ГК РФ). Такие требования могут исходить от любого из кредиторов, причем в полном объеме обязательства. До предъявления этих требований должник имеет возможность произвести исполнение любому из солидарных кредиторов по своему усмотрению, каждый из которых будет обязан в этом случае принять исполнение. Предъявление требования обязывает производить исполнение тому из кредиторов, который его предъявил (п. 1 ст. 326 ГК РФ). Во всех случаях должник, исполняя солидарное обязательство, связан действием всех его условий, в том числе и относящихся к сроку исполнения.

Перемена лиц в обязательствах

В обязательственное правоотношение вступают конкретные лица - кредитор и должник. В ходе исполнения обязательства иногда возникает потребность в замене обеих или одной из сторон при сохранении самого обязательства. Завершение исполнения обязательства производится при участии новых сторон, которые заменили собой прежние. В зависимости от того, происходит ли замена кредитора или должника, различают уступку требования и перевод долга.

1. Уступка требования. Уступка требования (*цессия*) имеет место в случае, когда прежний кредитор (*цедент*) посредством соглашения (договора) уступает обращенное к должнику право требовать исполнения обязательства новому кредитору (цессионарию).

Как и всякий договор, цессия подчиняется общим правилам, определяющим действительность договоров, порядок их заключения и т.п. В то же время имеются и специальные положения, относящиеся к порядку совершения уступки требования. Так, требования, связанные с личностью кредитора, не могут выступать предметом цессии. Не допускается, в частности, уступка требований, вытекающих из алиментных обязательств, обязательств из причинения вреда здоровью и др. (ст. 383 ГК РФ).

Положения ГК РСФСР 1964 г. об уступке требования исходили из презумпции того, что личность кредитора, которому надлежит предоставить

исполнение, для должника безразлична. Поэтому от цедентов не требовалось испрашивать согласия должника на передачу права требования цессионарию, исключая случаи, когда необходимость такого согласия предусмотрена договором между первоначальными сторонами или не вытекает из закона. В ГК РФ закреплена аналогичная норма (п. 2 ст. 382 ГК РФ). В то же время усилен акцент на недопустимость совершения цессии без согласия должника в тех случаях, когда личность кредитора имеет существенное значение для должника (п. 2 ст. 388 ГК РФ).

Оценка значения личности кредитора для должника должна производиться с учетом назначения и природы обязательства, его условий.

Для исключения сомнений в вопросе о том, кому надлежит предоставлять исполнение после совершения цессии, предусмотрено уведомление должника о состоявшемся переходе прав кредитора к другому лицу (цедировании). Отсутствие такого уведомления позволяет должнику предоставлять исполнение первоначальному кредитору.

Уступка требования не служит основанием для изменения содержания обязательства, его обновления, она выступает лишь средством замены кредитора. Другими словами, цессия не прекращает и не видоизменяет обязательства.

- Из этого обстоятельства вытекает ряд важных следствий:
 - должник вправе выдвигать против требования нового кредитора возражения, которые он имел против цедента к моменту получения уведомления об уступке (ст. 386 ГК РФ);
 - первоначальный кредитор отвечает перед новым кредитором за недействительность переданного требования, но не отвечает за неисполнение этого требования должником (исключая случай поручительства прежнего кредитора за должника - ст. 390 ГК РФ), риск неисполнения обязательства переходит к новому кредитору вместе с правом требования;
 - новый кредитор получает право требования к должнику в том объеме, который имелся у прежнего кредитора к моменту совершения уступки (ст. 384 ГК РФ);
 - должник вправе воздерживаться от исполнения обязательства новому кредитору до представления ему доказательств состоявшегося перехода требования к последнему (п. 1 ст. 385 ГК РФ);
 - первоначальный кредитор обязан передать новому доказательству цессии и предоставить ему сведения, необходимые для осуществления переданного требования (п. 2 ст. 385 ГК РФ);
 - к новому кредитору переходят права, обеспечивающие исполнение обязательства, равно как и иные, связанные с требованием права, включая право на взыскание неуплаченных процентов (ст. 384 ГК РФ).

Для уступки требования, как и для всякого договора, могут иметь значение формальные реквизиты. Закон предписывает для нее ту же форму совершения, в которую была облечена сделка, породившая передаваемое требование (пп. 1, 2 ст. 389 ГК РФ). Для ордерных ценных бумаг формой совершения уступки требования выступает специальная передаточная

надпись (индоссамент), совершаемая на бумаге ее первоначальным обладателем (п. 3 ст. 389 ГК РФ).

2. Перевод долга Переводом долга, или делегацией, называют замену должника новым исполнителем обязательства (ст. 391 ГК РФ).

Фигура такого исполнителя не безразлична для кредитора - новый должник может оказаться менее надежным, искусным, платежеспособным и т.п., чем прежний. Поэтому обязательным условием перевода долга выступает согласие на это кредитора.

- Принципиальное отличие цессии от делегации проявляется в двух факторах:

- при делегации переводится долг, а при цессии - требование;
- делегация, в отличие от цессии, прекращает старое обязательство и заменяет его новым.

Эти факторы производят важное последствие: залог и поручительство, обеспечивающие исполнение переводимого долга, прекращаются при отсутствии согласия залогодателя и поручителя отвечать за нового должника (ст. 356, п. 2 ст. 367 ГК РФ).

После того как надлежащим образом состоялся перевод долга, к новому должнику переходит право на противопоставление кредитору тех же возражений, которые вправе был выдвинуть против него прежний должник (ст. 392 ГК РФ).

Форма соглашения о переводе долга между кредитором, старым и новым должником определяется по правилам, установленным для формы цессии (п. 2 ст. 391 ГК РФ).

10 Исполнение обязательств

Общая характеристика исполнения обязательств

Обязательства подлежат исполнению. Исполнением считается совершение должником в пользу кредитора определенного действия (передача вещи, выполнение работы, оказание услуги, совершение платежа и т.п.) либо воздержание от совершения определенного действия.

Для повышения устойчивости и надежности отношений имущественного оборота кодекс закрепил принцип безусловного выполнения принятых на себя обязательств. Этот принцип означает недопустимость одностороннего отказа от исполнения обязательства, за исключениями, установленными законом, предусмотренными договором либо вытекающими из существа обязательства.

Общие положения об исполнении обязательств, закрепленные в ГК РФ, не содержат нормы, аналогичной правилу прежнего ГК 1964 г. о наиболее экономичном исполнении сторонами своих обязанностей. Между тем такому правилу целесообразно следовать и в нынешних условиях. Комментаторы полагают, что оно может применяться на практике как вытекающее из обычно предъявляемых требований, имеющих в виду исполнение без излишних затрат и расходов.

Надлежащее исполнение

Нормальным способом прекращения обязательств выступает их

исполнение. Закон при этом имеет в виду не всякое исполнение, а исполнение, именуемое *надлежащим* (п. 1 ст. 408 ГК РФ).

- Надлежащим признается такое исполнение, которое произведено:
 - надлежащей стороной и предоставлено надлежащей стороне;
 - по надлежащему предмету;
 - в надлежащее время;
 - в надлежащем месте.

Исполнение, произведенное с нарушением любого из перечисленных условий, признается ненадлежащим и влечет за собой гражданско-правовую ответственность. Общая характеристика названных условий может быть сведена к следующим положениям.

Сторона, исполняющая обязательство

По общему правилу, право требовать исполнения обязательства принадлежит лишь кредитору, и обращать его он может лишь к должнику. Вопрос о том, допустимо ли признавать исполнение надлежащим, если оно произведено не должником либо предоставлено не кредитору, имеет положительный ответ в следующих случаях.

1. Вместо должника исполнение может быть произведено его представителем, если это не противоречит соглашению сторон, природе соглашения или закону. Третье лицо может быть привлечено к исполнению обязательства, если это вытекает из договора (например при субподрядных отношениях); в этом случае кредитор не вправе отказаться от принятия исполнения, предоставляемого таким лицом. Распространение исполнения обязательств третьим лицом ограничено лишь случаями, когда нормативные акты, условия или существо обязательства не требуют от должника исполнения своего обязательства лично (п. 1 ст. 313 ГК РФ).

2. Вместо кредитора исполнение можно предоставить его представителю или иному уполномоченному им лицу.

Принимая исполнение, кредитор обязан удовлетворить требование должника о выдаче расписки (квитанции), подтверждающей принятие исполнения полностью или в соответствующей части (п. 2 ст. 407 ГК РФ). К расписке приравнивается подпись кредитора на возвращаемом долговом документе либо иная подпись в документе, удостоверяющем наличие обязанности (например, в акте приемки строительных работ, в транспортной накладной при вручении груза получателем и т.д.).

Принцип исполнения обязательства надлежащему лицу имеет в кодексе дополнительное закрепление. Должник, например, может потребовать доказательств того, что исполнение принимается самим кредитором или уполномоченным им на это лицом (ст. 312 ГК РФ).

Предмет исполнения

Исполнение обязательства по надлежащему предмету означает, что должник должен предоставить кредитору именно то материальное благо, которое предусмотрено обязательством (передать товар, уплатить деньги, выполнить работу и т.д.).

Обязательство считается исполненным по надлежащему предмету, если

должник передал в порядке исполнения имущество надлежащего количества; исполнение обязательства по частям допустимо лишь при согласии на то со стороны кредитора.

Аналогичные критерии применяются для случаев, когда предмет обязательства состоит в оказании услуг или выполнении работ.

С исполнением обязательства по надлежащему предмету тесно связан вопрос о реальном исполнении обязательств. Принцип реального исполнения предусматривает исполнение обязательств в натуре. В отличие от положений ГК 1964 г., придерживавшегося правила об обязанности должника исполнить обязательство в натуре даже в случае выплаты неустоек и возмещения убытков, связанных с неисполнением, ГК РФ, не отменяя принципа реального исполнения, существенно ограничивает сферу его применения. Он распространяется в настоящее время только на случаи частичного исполнения (п. 3 ст. 396 ГК РФ). Уплата неустойки или возмещение убытков не прекращают обязанности произвести реальное исполнение лишь в случае прямых указаний закона или договора (пп. 1, 2 ст. 396 ГК РФ).

От частичного исполнения следует отличать исполнение по частям. Частичным исполнением обычно называют не завершённое до конца исполнение обязательства должником, образующее разновидность ненадлежащего исполнения. Исполнение по частям означает известную постепенность в выполнении должником действий, составляющих предмет обязательства, которая не всегда обусловлена неисправностью должника.

В некоторых обязательствах такое исполнение вытекает из самой их природы - поставки больших партий товаров, проведения крупных строительных работ и т.п. В прочих случаях исполнение по частям - это вопрос соглашения между должником и кредитором - невыгодность или обременительность для кредитора принятия по частям учитывается законодателем. В кодексе имеется прямое указание на то, что кредитор может не принимать исполнения по частям, если иное не вытекает из нормативных актов, условий и существа обязательства, а также обычаев делового оборота (ст. 311 ГК РФ).

Срок исполнения

Исполнение обязательств в надлежащее время означает, что должник должен совершить исполнение в срок, указанный в договоре.

Срок исполнения - это момент, когда должны быть совершены действия, составляющие предмет обязательства.

Исполнение обязательства или принятие исполнения, совершенные по истечении установленного срока, образуют правонарушение и влекут меры гражданско-правовой ответственности, в частности взыскание мораторных убытков.

Досрочное исполнение допустимо при согласии на это кредитора.

Отсутствие указаний о сроке исполнения позволяет должнику предоставить исполнение, а кредитору - потребовать исполнения в любое время по своему усмотрению, с учетом времени, нормально необходимого для выполнения действий, составляющих предмет обязательства.

Место исполнения

Место, в котором обязательство подлежит исполнению, имеет важное значение для его участников. От определения этого места может зависеть не только указание должнику о месте передачи исполненного кредитору, но подчас и решение дополнительных вопросов, например, о распределении между сторонами транспортных расходов, о праве, подлежащем применению, и др.

Местом исполнения обязательства считается место, где должник обязан совершить действия, составляющие содержание обязательства, а кредитор - принять исполнение. Надлежащим местом исполнения обязательства считается место, указанное в договоре либо вытекающее из указаний закона или иных правовых актов. Такое место может также явствовать из существа обязательства (например, спортивные, развлекательные и иные зрелищные мероприятия, обозначаемые в продаваемых билетах, обычно проводятся по месту нахождения соответствующих заведений - в театрах, на стадионах и т.п.). Указание на место исполнения может вытекать и из обычаев делового оборота (стандартные места поставки товара, реализуемого через товарные биржи; доставка товара в порт продавца или в порт покупателя в зависимости от вида договора купли-продажи и др.).

Если место исполнения обязательства не определено ни одним из упомянутых выше способов, то закон предусматривает ряд правил такого определения.

По общему правилу, обязательства подлежат исполнению в месте жительства должника-гражданина либо по местонахождению должника - юридического лица (ст. 316 ГК РФ).

• Однако в отдельных случаях место исполнения определяется посредством использования иных признаков:

○ если предметом обязательства выступает недвижимое имущество, то оно подлежит исполнению по месту нахождения этого имущества;

○ если обязательство по передаче вещи (товара или иного имущества) предусматривает ее перевозку, то оно считается исполненным в месте сдачи вещи первому перевозчику для доставки ее кредитору;

○ если обязательство должника по передаче вещи не связано с перевозкой, то оно подлежит исполнению в месте изготовления или хранения вещи, если это место было известно кредитору в момент возникновения обязательства;

○ если предметом обязательства выступает обязанность передать деньги, то оно подлежит исполнению в месте, где кредитор имел жительство или юридический адрес на момент возникновения обязательства; перемена местожительства или местонахождения меняет место исполнения обязательства только в случае извещения должника о такой перемене и при условии отнесения расходов, связанных с доставкой исполнения в новое место, на счет кредитора (ст. 316 ГК РФ). При безналичных расчетах между сторонами местом исполнения выступает место нахождения банка, ведущего

расчетный счет должника, а моментом исполнения - списание суммы платежа с такого счета.

11 Обеспечение исполнения обязательств

Общая характеристика способов обеспечения обязательств

В кодексе предусматривается недопустимость одностороннего отказа от исполнения обязательств (ст. 310 ГК РФ). Принцип недопустимости одностороннего отказа предполагает, что при нормальном ходе вещей надлежащее исполнение обязательств стороны производят добровольно, соблюдая предписания закона или принятые на себя обязанности. В то же время закон не исключает применения к неисправным должникам мер принуждения к исполнению лежащих на них обязанностей.

Согласно ст. 329 ГК РФ исполнение обязательств может обеспечиваться способами, указанными в открытом перечне: неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком и иными способами, предусмотренными законом или договором.

В числе этих способов различают дополнительные (акцессорные) и самостоятельные.

Акцессорные способы обеспечения воплощаются в соглашениях, судьба которых зависит от судьбы основного обязательства.

- Такая зависимость проявляется в том, что:
 - прекращение основного обязательства прекращает и акцессорное (ст. 352, ст. 367 ГК РФ);
 - объем акцессорного обязательства изменяется пропорционально изменению объема основного (ст. 357 ГК РФ);
 - недействительность основного обязательства делает недействительным дополнительное; напротив, недействительность дополнительного не влечет недействительности основного обязательства (п. 2 ст. 329 ГК РФ).

К числу дополнительных (или акцессорных) способов обеспечения относят залог, задаток и поручительство; к числу самостоятельных - банковскую гарантию.

Неустойка

Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (п. 1 ст. 330 ГК РФ).

Неустойка обычно предусматривается сторонами для таких случаев неисправности должника, как просрочка исполнения, поставка товара ненадлежащего качества и т.п. Преимущество этого способа обеспечения в глазах кредитора состоит в том, что неустойка подлежит взысканию независимо от наличия у него убытков (а в предпринимательском обороте - и от вины неисправной стороны). Правда, если объем неустойки оказывается явно несоразмерным последствиям нарушения обязательства, то суд вправе уменьшить ее размер (ст. 333 ГК РФ).

На практике применяются различные способы исчисления неустойки:

а) в виде процента от суммы неисполненной части обязательства;

б) в виде процента от суммы неисполнения за каждый день просрочки; если предельный размер взыскания в этом случае не предусмотрен законом или соглашением, то проценты растут до тех пор, пока не последует надлежащее исполнение со стороны должника.

В понятии неустойки различают две разновидности: договорную и законную. Договорной считается неустойка, оговариваемая сторонами и независимо от формы основного обязательства облагаемая в письменную форму под страхом недействительности (ст. 331 ГК РФ).

Законной считается неустойка, предусмотренная законом и подлежащая взысканию независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон (ст. 332 ГК РФ).

Залог

В силу залога кредитор, не получивший от должника исполнения, вправе погасить свое требование за счет стоимости заложенного имущества преимущественно перед прочими кредиторами.

Изъятия из такого способа удовлетворения требований кредитора может устанавливать только закон (п. 1 ст. 334 ГК РФ).

Лицо, предоставившее имущество в залог, называется залогодателем. Лицо, принявшее имущество в залог, называется залогодержателем; им является кредитор.

В качестве залогодателя может выступать как сам должник, так и третье лицо (п. 1 ст. 335 ГК РФ), при условии наличия у них права собственности или права хозяйственного ведения на предоставляемое в залог имущество (п. 2 ст. 335 ГК РФ). Однако если право хозяйственного ведения имеет своим предметом недвижимое имущество, то правообладатель не может передать его в залог без согласия собственника (п. 2 ст. 295 ГК РФ).

1. Предмет залога. Предметом залога может быть всякое имущество, на которое может быть обращено взыскание; в составе передаваемого в залог имущества могут быть вещи, требования, в том числе ценные бумаги.

Права на чужие вещи могут выступать предметом залога лишь с согласия тех лиц, которые являются их собственниками либо носителями права хозяйственного ведения (п. 3 ст. 335 ГК РФ).

- Незалогоспособны:
 - вещи, изъятые из оборота;
 - требования, неразрывно связанные с личностью кредитора (в частности алиментные требования);
 - требования о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, и др.

Ограниченно залогоспособны имущества, на которые не допускается обращение взыскания (например не подлежащие отчуждению), а также документы, удостоверяющие личность.

Основанием возникновения залога выступает договор или закон (ст.ст. 339 -341 ГК РФ).

В договоре о залоге, согласно п. 1 ст. 339 ГК РФ, должны быть указаны предмет залога и его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспеченного залогом.

По договору о залоге имущество может переходить к залогодержателю либо оставаться у залогодателя (п. 1 ст. 338). Предмет залога, переданный залогодателем во временное владение или пользование третьему лицу, считается оставленным у залогодателя.

Залог с оставлением имущества у залогодателя именуется просто залогом; залог, при котором имущество остается у залогодателя с оставлением знаков, свидетельствующих о залоге, именуется твердым залогом, а залог с передачей имущества залогодержателю - залогом.

При твердом залоге оставляемое у залогодателя имущество может изыматься из хозяйственного использования; такое изъятие фиксируется помещением имущества на хранение под замок, наложением специальных бирок и иных знаков либо иными способами. Риск гибели или порчи такого имущества лежит на залогодателе.

Заклад не может осуществляться в отношении недвижимостей и товаров в обороте. При залоге ценных бумаг последние обычно закладываются либо передаются на хранение в нотариальную контору. Залог некоторых видов имущества всегда происходит с оставлением их у залогодателя.

- К числу таких имущества относятся:
 - предприятия;
 - приватизированные здания и сооружения, жилые и нежилые помещения (в отношении неприватизированной недвижимости залогоспособны лишь права найма или аренды);
 - земельные участки;
 - транспортные средства.
- Под страхом недействительности договор о залоге должен отвечать следующим требованиям:
 - быть облеченным в письменную форму, а если обеспечиваемое им обязательство требует нотариальной формы, - то в нотариальную;
 - договор об ипотеке подлежит регистрации в порядке, установленном для регистрации сделок с недвижимостью.

Находящееся в залоге имущество может стать предметом еще одного залога, создаваемого в обеспечение иных требований. Такой перезалог именуется последующим залогом (п. 1 ст. 342 ГК РФ). Вопрос о допустимости перезалога решается сторонами предшествующего залогового отношения; оговорка о недопустимости последующего залога запрещает залогодателю прибегать к перезалогу. Если же такого запрещения в предшествующем договоре о залоге нет, то залогодатель обязан сообщать каждому последующему залогодержателю обо всех существующих залогах данного имущества (пп. 2-3 ст. 342 ГК РФ). Неисполнение залогодателем этой обязанности налагает на него обязанность возмещения убытков, возникших у последующих залогодержателей ввиду недостаточности

стоимости заложенного имущества для удовлетворения их требований.

2. Права и обязанности, возникающие из залога. Права и обязанности залогодержателя и залогодателя зависят от вида залога, а регламентирующие их нормы ГК РФ имеют в основном диспозитивный характер.

Одной из важных обязанностей, порождаемых залоговым правоотношением, выступает обязанность содержания и сохранения заложенного имущества (ст. 343 ГК РФ).

- Она возлагается на того из участников, у кого находится это имущество, а ее исполнение предполагает:

- страхование за счет залогодателя заложенного имущества в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения (а если полная стоимость имущества превышает размер обеспечиваемого залогом требования, то на сумму не ниже размера требования);

- сохранение заложенного имущества, в том числе мерами, необходимыми для защиты от посягательств и требований со стороны третьих лиц;

- немедленное уведомление другой стороны о возникновении угрозы утраты или повреждения заложенного имущества.

Сторона залогового правоотношения вправе проверять по документам и фактически наличие, количество, состояние и условия хранения заложенного имущества, находящегося у другой стороны (п. 2 ст. 343 ГК РФ).

А. Права залогодателя. Основное право залогодателя состоит в том, что после исполнения обязательства он имеет право требовать возврата заложенного имущества, а в случае удовлетворения кредитора за счет заложенного имущества - возврата оставшейся части его стоимости. В то же время у него могут возникать и иные права.

- Заложенное имущество, оставленное у залогодателя, может быть объектом хозяйственного использования со стороны последнего, если это не запрещено договором о залоге или не вытекает из существа залога (п. 1 ст. 346 ГК РФ). При том же условии залогодатель, а также при согласии на то залогодержателя, может даже отчуждать предмет залога, передавать его в аренду либо распоряжаться иным способом.

- За должником, передавшим свое имущество в залог, признается право зачесть требование к залогодержателю о возмещении убытков, причиненных утратой или повреждением предмета залога, в погашение своего долга.

- Залогодатель вправе требовать досрочного прекращения договора о залоге, если залогодержатель допускает грубое нарушение условий хранения заложенного имущества, создающее угрозу его утраты или повреждения (п. 3 ст. 343 ГК РФ).

- Залогодатель вправе взыскать с залогодержателя, утратившего предмет залога, сумму его действительной стоимости.

Если же предмет залога не утрачен, а лишь поврежден, то взысканию

подлежит сумма, на которую эта стоимость понизилась, независимо от суммы оценки предмета залога при его передаче залогодержателю.

Повреждение, вызвавшее изменение предмета залога до степени, сделавшей его непригодным для использования по прямому назначению, позволяет залогодателю отказаться от него и потребовать возмещения за его утрату, а также потребовать возмещения иных убытков, оговоренных в залоговом соглашении (п. 2 ст. 344 ГК РФ).

Риск гибели или порчи заложенного имущества несет залогодатель, если иное не предусмотрено договором (п. 1 ст. 344 ГК РФ).

Б. Права залогодержателя. Основным правом залогодержателя является право удовлетворения своего требования к должнику из заложенного имущества прежде прочих кредиторов данного должника. Обращение взыскания на это имущество не допускается лишь в тех случаях, когда неисправность должника несоразмерна стоимости заложенного имущества (п. 2 ст. 348 ГК РФ).

На реализацию этого права направлены и иные права, предоставляемые ему договором или законом. Важнейшие из них состоят в следующем.

- Залогодержатель, которому передано или должно было быть передано заложенное имущество, вправе истребовать его из чужого незаконного владения, в том числе из владения залогодателя (п. 1 ст. 347). Залогодержатель, получивший по договору право пользования заложенным имуществом, вправе требовать от других лиц, не исключая и залогодателя, устранения всяких нарушений его права (п. 2 ст. 347 ГК РФ).

- В некоторых случаях залогодержателю предоставляется право потребовать досрочного исполнения обязательства, обеспеченного залогом. К числу таких случаев закон относит:

- выбытие имущества, оставленного у залогодателя, "не в соответствии с условиями договора о залоге";

- нарушение залогодателем порядка замены предмета договора, требующего, чтобы заменяемые предметы были равноценны по своей стоимости;

- неспособность залогодателя восстановить предмет договора, утраченный по его вине либо случайно (п. 1 ст. 351 ГК РФ).

- Залогодержатель вправе иногда дополнить требование о досрочном исполнении обеспеченного залогом обязательства требованием обращения взыскания на предмет залога в случае неспособности залогодателя произвести досрочное исполнение. Основаниями обращения взыскания на предмет залога при непредоставлении исполнения досрочно служат:

- перезалог, произведенный залогодателем вопреки условиям договора;

- ненадлежащее хранение и содержание имущества, способное повлечь его утрату или повреждение;

○ распорядительные действия залогодателя в отношении заложенного имущества, совершаемые без согласия залогодержателя (п. 2 ст. 351 ГК РФ).

• Заложенное имущество, переданное залогодержателю, может быть объектом использования со стороны последнего лишь в случаях, предусмотренных договором, и при условии предоставления залогодателю регулярных отчетов о пользовании.

Однако если в состав такого имущества входят плодоприносящие вещи, то договором на залогодержателя может быть возложена обязанность извлекать из них плоды и доходы в целях погашения основного обязательства или в интересах залогодателя (п. 3 ст. 346 ГК РФ).

Удержание

Если обязательственное правоотношение сложилось между сторонами таким образом, что кредитор владеет вещью, подлежащей передаче должнику, то у него возникает другая возможность обеспечить свое требование: при просрочке должником оплаты этой вещи он вправе удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено, а издержки и другие убытки, связанные с этой вещью, - не возмещены (п. 1 ст. 359 ГК РФ). Такой способ обеспечения исполнения обязательств называют удержанием.

Особенность удержания состоит в том, что кредитор, удерживающий вещь неисправного должника, напоминает своим статусом залогодержателя, во владении которого находится заложенное имущество. Действительно, если должник не исполняет своей обязанности перед кредитором, то последний вправе удовлетворить свое требование за счет удерживаемой вещи, причем по правилам, действующим в залоговых отношениях (ст. 360 ГК РФ).

Поручительство

По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части (п. 1 ст. 361 ГК РФ).

Сторонами в договоре поручительства выступают поручитель и кредитор по основному обязательству. Под страхом недействительности этот договор подлежит совершению в письменной форме. Исполнение договора поручительства, не облеченного в требуемую законом форму, может быть оспорено, и стороны могут быть возвращены в положение, которое они занимали до его заключения (двусторонняя реституция) (ст. 167 ГК РФ).

Обеспечительная природа поручительства проявляется в том, что при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства должником кредитор вправе предъявить свое требование к поручителю.

Поручитель отвечает перед кредитором солидарно либо субсидиарно с должником, в зависимости от положений договора или закона. Если характер ответственности поручителя в договоре или законе не определен, предполагается, что он отвечает солидарно (п. 1 ст. 363 ГК РФ).

При солидарной ответственности поручителя кредитор вправе

требовать исполнения как от него и должника совместно, так и от любого из них в отдельности, причем как полностью, так и в части долга. Не получив полного удовлетворения от поручителя, он вправе довыискать непополненное с должника, и наоборот (ст. 323 ГК РФ).

При субсидиарной ответственности поручителя кредитор, прежде чем предъявлять требование к поручителю, обязан предъявить его к основному должнику. Лишь при отказе должника удовлетворить такое требование либо неполучении от него в разумный срок ответа на предъявленное требование, кредитор вправе обращаться к поручителю (п. 1 ст. 399 ГК РФ).

Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, что и основной должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек и других убытков кредитора, вызванных неисправностью основного должника.

В тех случаях, когда на стороне поручителя выступают несколько лиц, они несут перед кредитором солидарную ответственность. Однако во взаимоотношениях с главным должником они могут быть связаны как солидарной, так и субсидиарной ответственностью, в зависимости от положений договора или закона.

Важным полномочием поручителя, предусматриваемым, однако, лишь диспозитивной нормой закона, выступает право выдвигать против требования кредитора все возражения, которые мог бы представить должник. Право на предъявление таких возражений сохраняется за поручителем даже в том случае, когда сам должник от них отказался или признал долг (ст. 364 ГК РФ).

К поручителю, исполнившему обязательство, переходят все права кредитора по этому обязательству, причем в объеме, равном объему исполнения. Если поручителей было несколько, то каждый из них имеет право обратного требования (право регресса) к должнику в объеме исполнения, представленного каждым из них. Совершив исполнение, поручитель вправе взыскать с основного должника не только стоимость исполнения, но и проценты на сумму исполненного, а также убытки, понесенные в связи с исполнением, произведенным за должника (п. 1 ст. 365 ГК РФ).

Если же обязательство было исполнено основным должником, то он обязан немедленно известить об этом своего поручителя. Обязанность немедленного извещения предусмотрена законом для того, чтобы предупредить повторное исполнение того же обязательства. Если избежать этого не удалось по вине должника, то поручитель вправе по своему усмотрению взыскать с кредитора неосновательно полученное либо предъявить регрессное требование к должнику. В последнем случае удовлетворивший регрессное требование должник взыскивает с кредитора лишь неосновательно полученное (ст. 366 ГК РФ).

В ГК РФ закреплены как общие, так и специальные основания прекращения поручительства.

К числу общих оснований следует отнести зачет, совпадение должника

и кредитора в одном лице, прощение долга и др.

Специальные основания указаны в ст. 367 ГК РФ. Так, поручительство прекращается, если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем. При договоре поручительства, заключенном без указания срока, прекращение наступает, если в течение года со дня наступления срока уплаты основного долга кредитор не предъявит иска к поручителю. Если же не определен срок платежа по основному долгу, то поручительство прекращается, если такой иск не последует от кредитора в течение двух лет со дня заключения договора поручительства.

Таким образом, упомянутые выше годичный и двухлетний сроки для предъявления иска являются по своей природе пресекательными сроками, а не сроками исковой давности.

Банковская гарантия

В прежнем законодательстве гарантия, выдаваемая одной организацией в погашение задолженности другой, подчинялась нормам о поручительстве.

В ГК РФ нормы о банковской гарантии имеют принципиально иной характер. Дело в том, что банковская гарантия совершенно независима от основного обязательства, в обеспечение которого она выдана. Такая независимость сохраняется даже в том случае, когда в ней содержится ссылка на это обязательство (ст. 370 ГК РФ).

Понятие банковской гарантии также закреплено в кодексе. В силу банковской гарантии банк или иное кредитное учреждение либо 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).

• Таким образом, в правоотношении, порождаемом банковской гарантией, участвуют:

○ гарант, т.е. лицо, обязующееся уплатить предусмотренную соглашением денежную сумму по требованию, обременяющему основного должника (принципала);

○ принципал, т.е. основной должник, исполнение обязанности которого перед кредитором обеспечивается платежным обязательством гаранта (ст. 369 ГК РФ);

○ бенефициар, т.е. кредитор основного должника (принципала), наделяемый правом требовать от гаранта оговоренную сумму в пределах срока действия гарантии в случае нарушения обязательства принципалом (ст. 374 ГК РФ).

Особенность банковской гарантии проявляется еще и в том, что она является возмездной: за выдачу гарантии принципал обязан уплатить гаранту вознаграждение (п. 2 ст. 369 ГК РФ).

Таким образом, применение банковской гарантии в кредитных отношениях построено на одновременном использовании двусторонней и

односторонней сделки: на двусторонней сделке основана связь между гарантом и принципалом, а на односторонней - связь между гарантом и бенефициаром.

- При отсутствии в гарантии соглашения об ином действуют следующие правила:

- возникающие из нее права не могут передаваться другим лицам (ст. 372 ГК РФ);

- вступление ее в силу происходит со дня ее выдачи (ст. 373 ГК РФ);

- она не может быть отозвана гарантом (ст. 371 ГК РФ), причем после предъявления к гаранту требования бенефициара она не может быть отозвана, даже если оговорка об отзыве была в ней специально предусмотрена.

- Выдача гарантии влечет для гаранта следующие последствия:

1. он обязан немедленно известить принципала о получении требования от бенефициара и передать ему копии этого требования и сопутствующих документов (п. 1 ст. 375 ГК РФ);

2. он обязан в разумный срок рассмотреть требование бенефициара и проявить разумную заботливость при установлении того, соответствует ли требование с приложенными к нему документами условиям гарантии (п. 2 ст. 375 ГК РФ);

3. при установлении такого несоответствия гарант вправе отказать бенефициару в удовлетворении его требования, немедленно известив его об отказе (п. 1 ст. 376 ГК РФ);

4. если до удовлетворения требования гарант получил сведения о частичном или полном исполнении (прекращении или недействительности) основного обязательства, он обязан немедленно известить об этом и бенефициара, и принципала (п. 2 ст. 376 ГК РФ);

5. предусмотренное выданной гарантией обязательство связывает его лишь в пределах суммы, на которую выдана гарантия (п. 1 ст. 377 ГК РФ);

6. если предусмотренное гарантией обязательство не выполнено гарантом или выполнено ненадлежащим образом, то его ответственность не ограничивается более пределами указанной в гарантии суммы (если иное не указано в самой гарантии) (п. 2 ст. 376 ГК РФ);

7. при получении сведений о прекращении гарантии он обязан без промедления уведомить об этом принципала (п. 2 ст. 378 ГК РФ);

8. право обратного истребования (регресс) от принципала сумм, уплаченных по гарантии бенефициару, вытекает только из соглашения между ними о выдаче, гарантии (п. 1 ст. 379 ГК РФ);

9. суммы, уплаченные бенефициару "не в соответствии" с условиями гарантии либо за ненадлежащее исполнение гарантии перед бенефициаром могут быть истребованы (в порядке регресса) от принципала, если иное не предусмотрено в соглашении о гарантии (п. 2 ст. 379 ГК РФ).

- Прекращение банковской гарантии происходит по следующим основаниям:
 - в силу уплаты бенефициару суммы, на которую выдана гарантия;
 - в связи с окончанием срока действия гарантии;
 - вследствие письменного отказа бенефициара от своих прав по гарантии и возвращении ее гаранту.

Задаток

Задатком признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения (п. 1 ст. 380 ГК РФ).

Независимо от суммы соглашение о задатке подлежит облечению в письменную форму, причем указываемая в нем сумма должна быть наименована задатком во избежание сомнений. Если сомнений избежать не удалось, то уплаченная сумма считается авансом (п. 3 ст. 380 ГК РФ).

Задаток предназначен для одновременного выполнения трех функций: обеспечительной, платежной, удостоверительной.

Обеспечительная функция проявляется в том, что в случае неисполнения обязательства, обеспеченного задатком, сторона, давшая задаток, его теряет, и задаток остается у другой стороны (п. 2 ст. 381 ГК РФ). Если же неисполнение обязательства допустила сторона, принявшая задаток, то она обязана вернуть его другой стороне в двойном размере (п. 2 ст. 381 ГК РФ).

Платежная функция задатка состоит в том, что деньги, передаваемые одной стороной другой стороне, идут в зачет сумм, причитающихся по договору.

Наконец, ***удостоверительная*** функция выражается в свидетельствовании задатком наличия между сторонами главного обязательства.

Отличие задатка от аванса состоит в том, что аванс не выполняет функции обеспечения обязательства. Если обеспеченное задатком обязательство прекращается по соглашению сторон до начала его исполнения или вследствие невозможности исполнения, то задаток подлежит возвращению (п. 1 ст. 381 ГК РФ).

12 Общие положения о договоре

Понятие договора

Практике известны различные обозначения юридических связей, складывающихся в результате соглашений, заключаемых между участниками гражданского оборота, - контракт, договор, протокол, соглашение. Правовые последствия порождаются такими связями лишь в том случае, когда они нацелены на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. В Гражданском кодексе применяется лишь один общий термин для обозначения подобных связей - "договор".

Понятие, стоящее за этим термином, раскрывается в самом кодексе:

соглашение двух или более лиц, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, признается договором (п. 1 ст. 420 ГК РФ).

Для уяснения понятия договора необходимо иметь в виду, что не всякое соглашение само по себе составляет договор, - таковым признается лишь соглашение, вытекающее из намерения участников породить те или иные гражданско-правовые последствия. Другими словами, всякий договор может быть признан соглашением, но не всякое соглашение может быть признано договором.

Договор выступает разновидностью юридических сделок постольку, поскольку сделки также нацелены на установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений, однако не любых, а только двусторонних или многосторонних (ст.ст. 153, 154 ГК РФ).

Гражданские права и обязанности, порождаемые, изменяемые или прекращаемые договором, составляют содержание обязательственного отношения, возникающего из договора. Содержание договора проявляют те положения кодекса, которые указывают на круг действий, которые обязанное лицо должно совершить в пользу управомоченного лица. Согласно этим положениям, содержание договора заключается в том, что одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенные действия (по передаче имущества, выполнению работы, уплате денег и др.) либо воздержаться от определенного действия, а кредитор вправе требовать от должника исполнения лежащей на нем обязанности (п. 1 ст. 307 ГК РФ). Таким образом, договорные отношения регламентируются положениями кодекса, которые служат для регулирования обязательственных отношений вообще, если иное не предусматривается специальными положениями кодекса о договорах.

Предмет договора составляет то, на что направлены действия его сторон, т.е. вещи, имущественные права и иные объекты гражданских прав.

Свобода договора

Свобода договора стала краеугольным камнем нового здания российского гражданского права, заложенного Гражданским кодексом 1994 г. В качестве общего принципа она закреплена ст. 1 ГК РФ, а в качестве специального положения - ст. 421 ГК РФ.

Проявление свободы договора в конкретной договорной практике имеет для сферы гражданского оборота ряд весьма важных аспектов.

1. Участники гражданских правоотношений свободны в заключении договора. Они не могут быть принуждены к заключению договора, исключая случаи, когда обязанность такого заключения предусмотрена Гражданским кодексом, законом или добровольно принятым обязательством (п.1 ст.421 ГК РФ).

2. Участники гражданских правоотношений могут заключать не только договоры, предусмотренные законами или иными нормативными актами, но и иные договоры, не противоречащие им.

3. Стороны договора могут конструировать свои взаимоотношения из

элементов нескольких различных договоров, создавая так называемый смешанный договор. В таких случаях к их отношениям будут применяться в соответствующих частях правила о тех договорах, элементы которых использованы сторонами, если иное не вытекает из существа смешанного договора или соглашения сторон о том, какие нормы подлежат применению к их договору (п. 3 ст. 421 ГК РФ).

4. Стороны договора свободны в выборе своего контрагента.

5. Стороны договора свободны в определении условий его содержания, исключая случаи, когда те или иные условия договора прямо предписываются законом или иным правовым актом.

6. Стороны договора свободны установить для регулирования своих взаимоотношений правила, отличающиеся от тех, которые предусмотрены диспозитивными нормами права (п. 4 ст. 421 ГК РФ).

Таким образом, идея автономии воли, присущая принципу свободы договора, воплощена в кодексе с необходимой последовательностью: решение вопроса о том, вступать в договор или воздержаться от его заключения, равно как и вопроса о выборе своего контрагента, зависит, главным образом, от самого субъекта права.

В то же время принцип свободы договора не трактуется в Гражданском кодексе с абсолютных позиций, в отрыве от реальных условий гражданского оборота и задач законодательного регулирования договорных отношений. Реализуя этот принцип, стороны подвергаются действию ряда правовых предписаний, несоблюдение которых может повлечь те или иные неблагоприятные последствия для отступившей от них стороны договора. В число таких предписаний входят прежде всего те, что содержатся в императивных нормах закона (п. 1 ст. 422 ГК РФ). Такие предписания касаются чаще всего условий, включаемых в содержание заключаемых договоров, правда, лишь постольку, поскольку их включение диктуется необходимостью защиты публичных интересов либо прав одной из сторон договора (например потребителей).

Договор присоединения

Принцип свободы договора исходит из того, что создающее договор соглашение есть продукт равных в правах сторон, свободно обсудивших все пункты своего соглашения.

Однако среди встречающихся на практике в современных условиях развитого гражданского оборота способов заключения договора обращают на себя внимание такие, при которых содержание соглашения, достигаемого сторонами договора, формируется волей лишь одной из них. Такие договоры принято называть договорами присоединения, имея в виду, что сторона, не участвовавшая в выработке условий заключаемого ею договора, считается выразившей свою волю на их принятие тем, что подписывает их так, как если бы они были выработаны при ее участии.

Именно такую разновидность договоров предусматривает ст. 428 ГК РФ, закрепляя для них следующее определение: "Договором присоединения признается договор, условия которого определены одной из сторон в

формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом".

Назначение договоров присоединения следует искать в объективной потребности достижения унификации договорных условий, диктуемой массовым предоставлением товаров, работ или услуг. Массовость одинаковых по содержанию и порядку (способам) заключения договоров сама по себе требует унификации их содержания. Такая унификация обеспечивается стороной, специализирующейся в виде промысла на предоставлении соответствующих товаров, работ или услуг, - ею вырабатывается стандартная форма договора, содержание которого одинаково для всех, кто пожелает получить такие товары, работы или услуги на условиях, указанных в договоре, предлагаемом для одобрения, а не для обсуждения.

Поскольку присоединяющейся, т.е. не участвующей в обсуждении условий договора стороной, выступает здесь потребитель. Если сторона экономически более слабая, чем ее контрагент, то закон предусмотрел для нее некоторые дополнительные возможности для защиты своих прав. Так, если договор присоединения лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых договорами присоединения данного вида, либо исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение обязательств, либо содержит другие явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она, исходя из своих разумно понимаемых интересов, не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора, то присоединившаяся сторона вправе потребовать расторжения или изменения заключенного договора, хотя бы он и не противоречил закону или иным правовым актам (п. 2 ст. 428 ГК РФ).

В то же время возможность расторжения или изменения по требованию потребителя заключенного договора присоединения ограничена определенными пределами. Эти пределы зависят от того, знала ли (должна ли была знать) присоединившаяся сторона, на каких условиях она заключает договор. Если обременительные или иные невыгодные для нее условия были ей известны или должны были быть известны до заключения договора, то заявленное ею требование о расторжении или прекращении договора подлежит оставлению без удовлетворения (п. 3 ст. 428 ГК РФ).

Публичный договор

В деятельности унитарных государственных или коммерческих предприятий, хозяйственных обществ или товариществ, производственных кооперативов, связанной с продажей товаров, выполнением работ или оказанием услуг нередко возникают вопросы, которые представляются известным ограничением автономии воли названных коммерческих организаций с позиций принципа свободы договора.

Действительно, может ли, например, транспортная организация выбирать по своему усмотрению пассажиров при заключении договора

пассажирской перевозки, оказывать предпочтение отдельным из них при назначении цены и т.п.? Вопрос можно поставить и иным образом: существует ли в сфере деятельности коммерческих организаций предоставление таких товаров, работ или услуг, которое, будучи предметом соответствующих договоров с потребителями, ограничивает для них известным образом свободу договора?

Очевидно, что первый из приведенных выше вопросов требует отрицательного, а второй - положительного ответа. В обоих случаях, однако, ответы базируются на одном и том же постулате: если предоставление товаров, работ или услуг обращено к публике, т.е. к неопределенному кругу лиц, то порядок их предоставления не может основываться на индивидуальных предпочтениях, а должен подчиняться неким единым, заранее предустановленным правилам. Договоры, опосредующие такое предоставление, принято именовать публичными.

Определению таких договоров в кодексе посвящена специальная статья, согласно которой "публичным договором признается 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 общего пользования, услуги связи, электроснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.)" (п. 1 ст. 426 ГК РФ).

- Природа публичного договора предполагает наложение на участвующую в нем коммерческую организацию трех запретов:

- запрещается установление неодинаковой для всех потребителей цены товаров (работ, услуг), исключая льготы, предусмотренные законом и иными правовыми актами для отдельных категорий потребителей (п. 2 ст. 426 ГК РФ);

- запрещается необоснованный отказ от заключения договора, т.е. отказ, совершенный при наличии у организации возможности предоставить товары (работы, услуги) (п. 3 ст. 426 ГК РФ);

- запрещается оказывание предпочтений одному лицу из числа потребителей товаров, работ или услуг перед другим, кроме специально предусмотренных законом или иным правовым актом случаев (п. 1 ст. 426 ГК РФ).

Условия публичного договора, нарушающие названные запреты, считаются ничтожными (п. 5 ст. 426 ГК РФ). Уклонение коммерческой организации от заключения публичного договора может иметь своим последствием понуждение ее к заключению договора в судебном порядке либо возмещению убытков, вызванных таким уклонением (п. 4 ст. 445 ГК РФ).

Правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров, могут содержаться в типовых договорах, положениях и иных документах, издаваемых Правительством РФ в случаях,

предусмотренных законом (п. 4 ст. 426 ГК РФ). Такого рода типовые договоры обладают существенным отличием от договоров присоединения. Оно состоит в том, что договоры присоединения отстраняют от выработки условий договора лишь одну сторону, в то время как типовые договоры в данном случае формируют содержание договорных прав и обязанностей помимо воли обеих сторон.

Предварительный договор

После принятия Основ гражданского законодательства в 1991 г. достаточно распространенными стали случаи, когда стороны сами обязывались одна перед другой вступить в дальнейшем в договор. Действительность закрепленного соглашением обещания вступить в будущем в договорные отношения получила закрепление в конструкции предварительного договора. В кодексе она получила более подробную разработку.

Согласно п. 1 ст. 429 ГК РФ, предварительным считается договор, по которому стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

Форма предварительного договора должна быть такой же, что и у основного договора, а если для последнего она не предусмотрена, то предварительный договор подлежит облечению в письменную форму (п. 2 ст. 429 ГК РФ).

- Содержание предварительного договора должно включать в себя:
 - существенные условия основного договора (п. 3 ст. 429 ГК РФ);
 - срок, в пределах которого должен быть заключен основной договор. При отсутствии указания о таком сроке он предполагается равным одному году с момента заключения предварительного договора (п. 4 ст. 429 ГК РФ).

Заключение предварительного договора не связано с ограничениями договорной свободы ни для одной из сторон, в этом и состоит отличие такого договора от договора присоединения или публичного договора. От договорной свободы как принципа организации гражданского оборота следует отличать ограничение свободы собственного усмотрения в распоряжении собственным имуществом, которое может вытекать из предварительного договора. Такое ограничение не выходит из пределов общей природы договорного обязательства, выражается в принятии на себя обязанности воздерживаться от совершения определенных действий и влечет соответствующие последствия при нарушении принятой на себя обязанности.

Так, лицо, связавшее себя по предварительному договору обещанием продать определенное имущество, ограничило тем самым свою свободу продать это имущество кому-либо иному, кроме того, кто указан в качестве покупателя в основном договоре. Уклонение от заключения основного договора чревато для стороны понуждением к его заключению по суду либо обязанностью возмещения убытков, вызванных незаключением (п. 4 ст. 445 ГК РФ).

Договор в пользу третьего лица

В экономическом обороте, построенном на принципах либерализма, договоры, по общему правилу, не производят последствий для третьих лиц - свобода одних лиц не должна сковывать свободу других. Однако и в зарубежном праве, где первоначально сложилось такое правило, и в России оно к настоящему времени стало исключением. Согласно ст. 430 ГК РФ, договором в пользу третьего лица признается договор, в котором стороны установили, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а указанному или не указанному в договоре третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу.

Трактовка такого договора в новом ГК РФ отличается весьма последовательным отстаиванием интересов третьего лица.

- Основные проявления этого состоят в следующем:
 - действительность договора в пользу третьего лица не зависит от того, обозначено оно в самом договоре или нет, достаточно одного лишь указания, что он заключен в его пользу;
 - с момента, когда третье лицо заявило должнику о своем намерении воспользоваться своим правом по договору, стороны не могут изменить или расторгнуть заключенный договор без согласия третьего лица (п. 2 ст. 430 ГК РФ).

Заключение договора

Для того чтобы договор породил обязательство, он должен быть заключенным, т.е. стороны должны достигнуть соглашения по всем существенным условиям договора (п. 1 ст. 432 ГК РФ).

Заключению договора обычно предшествуют предварительные переговоры между сторонами, начинающиеся с проявления одной из них инициативы на его заключение. В ходе таких переговоров можно выделить две стадии: стадию выдвижения предложения о заключении договора (оферту) и стадию принятия этого предложения (акцепт) (п. 2 ст. 432 ГК РФ).

Оферта. Предложение вступить в договорные отношения именуется *офертой*, а принятие этого предложения - *акцептом*. Соответственно, и сторона, от которой исходит предложение о заключении договора, именуется оферентом, а сторона, принявшая обращенное к ней предложение, - акцептантом.

Однако не любое предложение вступить в договор может быть признано офертой. Для того, чтобы отвечать свойствам оферты, оно должно быть, во-первых, достаточно определенным и, во-вторых, выражать намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение (п. 1 ст. 435 ГК РФ).

Определенность содержания оферты квалифицируется п. 1 ст. 435 ГК РФ как наличие в предложении о заключении договора его существенных условий. Это более узкая трактовка по сравнению с Основами 1991 г., которые допускали определенность оферты также и при наличии в ней порядка определения существенных условий.

Существенными условиями признаются обычно условия в отношении цены, платежа, качества и количества товара, места и срока поставки, объема ответственности одной стороны перед другой или разрешения споров.

Какое же содержание оферты следует считать достаточным для того, чтобы признать ее пригодной для акцепта? С этой точки зрения, оферент, указавший в своей оферте лишь наименование товара, его количество и цену, будет связан поступившим на нее акцептом, хотя бы цена или количество не были указаны в конкретных, определенных величинах, - достаточно, если такие величины будут определены по условиям договора (например, указание на цену товара, равную той, которая сложится на товарной бирже на момент исполнения договора). Оферта должна быть признана достаточно определенной и в том случае, если определенными или определимыми являются ее указания о товаре, его количестве и цене.

Публичная оферта. Предложение о вступлении 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". Для того чтобы быть признанной в качестве таковой, 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 на его предложение (п. 2 ст. 437 ГК РФ).

Чаще всего публичная оферта имеет место в тех случаях, когда предложение заключить договор доводится до сведения публики посредством объявлений, афиш, торговых каталогов, рекламной, маркетинговой деятельности и т.п. Однако точно таким же способом может доводиться до публики и такое предложение о вступлении в договор (например договор продажи), которое не обладает признаками, закрепляемыми законом за офертой. В этих случаях в подобных предложениях надлежит усматривать не оферту, а приглашение к офертам. Именно так квалифицируются такие предложения в п. 1 ст. 437 ГК РФ: "Реклама и иные предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются как приглашение делать оферты, если иное прямо не указано в предложении".

Следовательно, лицо, адресуемое предложение о заключении договора, не признается в таком случае оферентом, так как исходящее от него предложение не обладает свойствами, позволяющими его акцептовать. Такое предложение содержит лишь информацию о готовности лица к заключению договора по поводу, например, товаров, упомянутых в предложении. Таким образом, обращенное к неопределенному кругу лиц предложение о заключении договора, не содержащее существенных условий предлагаемого договора и не выражающее намерения заключить договор с любым, кто ответит на это предложение, ставит того, от кого исходит, в положение потенциального акцептанта тех оферт, которые могут последовать на такое предложение. Напротив, если делающее предложение лицо прямо указывает, что считает свое предложение офертой, то в этом

случае принятие его предложения любым заинтересованным лицом признается акцептом, связывающим оферента содержанием сделанного предложения.

В качестве оферты могут быть признаны различные документы, направляемые друг другу участниками гражданского оборота, в частности, письмо, проект договора и т.п. При этом кодекс допускает использование любых средств сообщения между сторонами - почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, лишь бы избранное средство коммуникации позволяло достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору (п. 2 ст. 437 ГК РФ).

Отзыв оферты. Процесс заключения договора может занимать определенное время. Это время зависит от того, был ли в оферте назначен срок ее действия. Такой срок может быть назначен по-разному; на практике он чаще всего назначается путем указания оферентом в тексте самой оферты срока, в течение которого он будет ожидать ответа на свою оферту.

При указании в оферте срока для ее акцепта, она не может быть отозвана в течение этого срока, если иное не оговорено в самой оферте или не вытекает из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано (ст. 436 ГК РФ).

Если предложение о заключении договора было совершено в устной форме без назначения срока для ответа, то договор может считаться заключенным только в случае немедленного заявления адресатом о принятии этого предложения (п. 2 ст. 441 ГК РФ). Для письменной же оферты кодекс устанавливает правило, согласно которому в случае адресования ее без указания срока оферент продолжает оставаться связанным своей офертой в течение некоторого времени, нормально необходимого для ответа (п. 1 ст. 441 ГК РФ). Период времени, нормально необходимый для ответа, считается вопросом факта, установление которого должно производиться с учетом расстояния, разделяющего акцептанта и оферента, избранного способа сообщения и др.

Последствия, порождаемые офертой.

1. Вопрос о правовом значении оферты надлежит толковать в свете тех положений права, которые призваны определять, с какого момента оферта производит юридические последствия для участников процесса заключения договора. Установление этого момента имеет важнейшее значение для определения момента заключения договора.

- Дело в том, что от этого момента зависит установление целого ряда других важных в практическом отношении обстоятельств:
 - возможности отзыва оферты либо утраты ею силы вследствие смерти оферента или объявления его недееспособным;
 - определения нормативных актов, применяемых к договору, в случаях, когда такие акты отменялись или изменялись в промежуток времени между отправкой оферты и получением акцепта;
 - определения дееспособности стороны, заключившей договор (дееспособность определяется на момент заключения договора);

о определения места заключения договора (способного, в свою очередь, иметь значение для определения подсудности возникающих из договора споров или подчинения договора иностранному закону в случаях сделок с иностранным элементом).

2. Согласно общим началам договорного права оферта есть одностороннее волеизъявление, которое само по себе соглашения не производит (ст. 436 ГК РФ). Это значит, что до тех пор, пока она не акцептована, она может быть отозвана, отменена, а также может утратить силу в случае смерти или недееспособности лица, которое ее сделало.

3. Вступление оферты в силу надлежит понимать в контексте связанности оферента содержанием сделанной оферты. С момента получения ее адресатом оферент не может произвести в ней какие-либо изменения или дополнения, а тем более отменить или отозвать ее. Акцепт оферты связывает оферента всеми содержащимися в ней условиями о товаре, цене, количестве и т.п., хотя бы оферент прислал акцептанту изменения или дополнения к ранее сделанной оферте буквально через несколько мгновений после совершенного акцепта.

С другой стороны, вопрос о правовом значении оферты надлежит понимать в том смысле, что до тех пор, пока она не достигнет адресата, она не производит каких-либо юридических последствий. Поэтому вплоть до этого момента, т.е. до получения ее адресатом, оферент юридически не связан сделанным предложением и может отменить его. По этой же причине и адресат не может превратиться в акцептанта ранее получения оферты; если содержание оферты стало ему известным из иного источника (например от иного лица), он не может акцептовать предложения заключить договор до фактического получения оферты. Поэтому правовое значение оферты теснейшим образом связано с акцептом.

Акцепт. Акцептом, как уже было отмечено, признается ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии (п. 1 ст. 438 ГК РФ).

1. Не всякое заявление или иное поведение адресата оферты (акцептанта), выражающее согласие с офертой, является акцептом. Молчание не является акцептом, если иное не вытекает из закона, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон (п.2 ст.438 ГК РФ).

2. Акцепт оферты вступает в силу в момент, когда указанное согласие получено оферентом.

3. В мировой практике существуют и применяются две теории определения момента заключения договора: теория отправления акцепта на полученную оферту ("теория почтового ящика") и теория получения акцепта оферентом. Согласно первой договор признается заключенным с момента, когда содержащее акцепт послание оференту сдано на почту (телеграф) либо отправлено иным способом коммуникаций; согласно второй - с момента прибытия акцепта к оференту (теория получения).

4. В зависимости от момента, к которому приурочивается заключение договора, должен решаться и вопрос о том, до какого момента оферент вправе отозвать отправленную оферту. В кодексе имеется указание на то, что

если извещение об отзыве оферты поступило к адресату ранее или даже одновременно с самой офертой, то оферта считается неполученной (п. 2 ст. 435 ГК РФ).

Само по себе указание о том, что отзыв оферты может быть произведен оферентом в любой момент времени, предшествующий отправлению акцепта на нее, может послужить основанием для неверного вывода о том, что в кодексе получила закрепление теория отправления. В действительности кодекс исходит из теории получения, подчеркивая, что моментом заключения договора считается момент получения акцепта оферентом (п. 1 ст. 433 ГК РФ).

5. Положения Гражданского кодекса закрепляют классическое представление об акцепте как о согласии принять предложение о заключении договора (п. 1 ст. 438 ГК РФ). Одновременно они уточняют, что поведение стороны, которое в иных случаях могло бы учитываться при определении содержания установленных договором обязанностей (молчание), не принимается во внимание в ходе процедуры заключения договора.

Действительно, закон может предусматривать случаи, когда молчание лица рассматривается как способ выражения его воли, направленной на приобретение прав или возложение обязанностей.

6. Однако молчание как способ выражения воли на акцептование сделанной оферты следует признать недействительным. Поэтому направление адресату текста оферты с добавлением, например, того, что: "если я не получу от вас отклонения моей оферты в течение месяца со дня ее получения, то буду считать вас принявшим мое предложение" - не будет иметь правовых последствий для адресата, если он оставит такое послание без ответа.

7. Адресат, желающий акцептовать полученную оферту, связан указанным в ней сроком. Отправление акцепта после указанного в оферте срока ее действия не производит юридических последствий для оферента. Такое положение вытекает из п. 3 ст. 438 ГК РФ, предусматривающего, что акцептом считаются конклюдентные действия (отгрузка товаров, выполнение работ и т.д.), если они совершены в пределах срока, установленного для акцепта.

Получение акцепта с опозданием оценивается с учетом того, своевременно ли отправлено извещение об акцепте. Своевременность определяется на основе сопоставления момента отправления акцепта и момента получения оферты.

Моментом отправления акцепта следует считать дату, указанную на почтовом штемпеле, если речь идет о почтовой пересылке, дату и время, указанные в телеграмме, если применялась телеграфная связь, либо дату и время, объективно, т.е. независимо от отправителя, обозначенные в сообщениях, полученных посредством использования иных средств связи.

Акцепт, направленный своевременно, но полученный с опозданием, не признается опоздавшим, если оферент не уведомит немедленно акцептанта о получении акцепта с опозданием (ст. 442 ГК РФ). Другими словами,

молчание offerenta, получившего акцепт с опозданием, понимается как принятие акцепта. Если offerent, с опозданием получивший извещение об акцепте, немедленно известит акцептанта о принятии акцепта, то договор считается заключенным (ст. 442 ГК РФ).

8. Акцепт должен быть полным и безоговорочным (п. 1 ст. 438 ГК РФ).

Ответ на offerту, который имеет целью служить акцептом, но содержит дополнения, ограничения или иные изменения предложенных условий, считается отказом от акцепта и новой offerтой (ст. 443 ГК РФ). Это значит, что если offerent, получивший на свою offerту акцепт с оговорками, не выразит в четкой форме своего согласия на такие оговорки, то договора нет. С другой стороны, в кодексе нет положений, обязывающих offerenta отвечать на акцепт, изменивший условия offerты, хотя само по себе молчание после получения изменившего offerту акцепта плохо согласуется с хорошей деловой практикой.

Изменение и расторжение договора

Основанием изменения или расторжения договора признается, по общему правилу, соглашение сторон (п. 1 ст. 450 ГК РФ). Такое соглашение подлежит облечению в ту же форму, что и расторгаемый договор, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, договора или обычаев делового оборота (п. 1 ст. 452 ГК РФ).

В порядке исключения основанием расторжения договора может выступать решение суда. Главным поводом расторжения договора по этому основанию служит существенное нарушение договора другой стороной. Основным критерий такого нарушения содержится в п. 2 ст. 450 ГК РФ: существенным признается такое нарушение договора другой стороной, которое влечет для другой стороны ущерб, в значительной степени лишаящий ее того, на что она вправе была рассчитывать при заключении договора.

Односторонний отказ от договора может иметь место лишь в случаях, когда он допускается законом или соглашением сторон.

Изменение договора сохраняет обязательства сторон, хотя и в измененном виде; расторжение договора прекращает такие обязательства (ст. 453 ГК РФ). Стороны не вправе требовать возвращения того, что было предоставлено ими 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 нарушением его одной из сторон, другая вправе требовать возмещения убытков, вызванных таким изменением или расторжением (п. 5 ст. 453 ГК РФ).

Таким образом, общий подход кодекса к договорам сводится к тому, что они жестко связывают стороны порождаемыми ими обязательствами. Однако жесткость этого подхода смягчается правилом о допустимости изменения или даже расторжения договора в связи с существенным

изменением обстоятельств, существовавших при заключении договора.

Речь идет о закреплении в ст. 451 ГК РФ правила, воплощаемого в оговорке, известной в праве зарубежных стран под латинским обозначением "clausula rebus sic stantibus". Суть правила состоит в том, что существенное изменение обстоятельств, при которых заключался договор, служит основанием для изменения или расторжения договора.

Существенным, впрочем, признается лишь такое изменение обстоятельств, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, они вообще не стали бы заключать договор или заключили бы его на значительно иных условиях.

Толкование договора

Общие правила, подлежащие применению для выявления воли сторон, выраженной в заключенном ими договоре, содержатся в ст. 431 ГК РФ. Согласно ее положениям, при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальным значением считается то, которое установлено путем сопоставления неясно сформулированного условия с другими условиями и смыслом договора в целом.

Если толкование по буквальному смыслу употребленных в договоре слов и выражений не позволяет определить содержание договора, то действительная общая воля сторон выясняется с учетом цели договора. Внимание при этом должно уделяться всей совокупности обстоятельств, имевших место при заключении договора или способствовавших этому, - переговоры, предшествовавшие договору, переписка, обычаи делового оборота, последующее поведение сторон, а также практика, установившаяся во взаимных отношениях сторон.

Одно из этих обстоятельств заслуживает особого внимания. Речь идет о практике, установленной сторонами в своих взаимных отношениях.

При определенных условиях такая практика связывает стороны не менее сильно, чем заключенный ими договор и позволяет тем самым ставить вопрос: признавать ли такую практику источником регулирования договорных отношений?

Ответ на такой вопрос зависит от того, что признается содержанием договора. Нельзя сводить его только к пунктам, содержащимся в его тексте. Это не только лишит места вопрос о значении практики, установленной сторонами в своих взаимоотношениях, но и войдет тем самым в противоречие с предписаниями комментируемой статьи. Это будет противоречить также и положению, закрепленному ст. 431 ГК РФ, в соответствии с которым толкование договора может производиться с учетом такой практики.

Таким образом, кодекс признает достаточно очевидное - договоры не существуют в абсолютном вакууме, их толкование и исполнение требует учета не только того, что в них написано, но и того, что вытекает из хода ведения дел между данными сторонами.

Литература

Основная литература				
№	Авторы,	Заглавие	Издательство,	Кол-во
1	Айтман Т.О.	Правоведение	М., Инфра - М,	10
2	под ред. А.М. Артемьева, Ф.К.	ЭБС Книгофонд: Правоведение: учебное пособие	М: ЮНИТИ-ДАНА: 2012.-255	200
3	под ред. С.С. Маиляна, Н.И.	ЭБС Книгофонд: Правоведение: учебник	М: ЮНИТИ-ДАНА: 2012.-415 с	200
4	Рассолова Т.М.	ЭБС Книгофонд: Гражданское право: учебник	М: ЮНИТИ-ДАНА: 2012.- 847	200
5	под ред. Г.В. Чубукова, Н.А. Волковой, В.В.	ЭБС Книгофонд: Земельное право: учебное пособие	М: ЮНИТИ-ДАНА; 2012.- 351 с	200
6	Е.Н. Хазова	ЭБС Книгофонд: Конституционное право России: учебник	М: ЮНИТИ-ДАНА; 2012.- 479	200
7	Эриашвили Н.Д., Древаль Л.Н.	ЭБС Книгофонд: Финансовое право. Общая часть: уч. пособие	М: ЮНИТИ-ДАНА; 2012.- 215	200
8	Н.Д. Эриашвили	ЭБС Книгофонд: Хозяйственное право: учебное пособие	М: ЮНИТИ-ДАНА; 2012.- 383	200
9	Братановский С.Н., Зеленов М.Ф., Марьян Г.В.	Административное право: учебник	М: ЮНИТИ-ДАНА; 2014.- 975 с.	200
Дополнительная литература				
1	Кутафин О. Е.	Правоведение	М, Юристъ 2002	4
2	Власов А.А.	Трудовое право	М.: 2004.	6
Электронные образовательные ресурсы				
Электронная библиотечная система KnigaFund.ru Электронная библиотечная система Руконт				

Подписано в печать 22.05.20. Формат 84x108/32
Гарнитура Таймс. Печать офсетная.
Бумага мелованная. Усл. Печ. л. – 5,09.
Тираж 50 экз.

Издательство Современного технического университета
390048, г. Рязань, ул. Новоселов, 35А.
(4912) 30-06-30, 30 08 30