ОПОРНЫЙ КОНСПЕКТ ЛЕКЦИЙ

Лекции 1. КУПЛЯ-ПРОДАЖА. МЕНА

1. Понятие, значение и виды договора купли-продажи.

Договор купли-продажи относится к числу важнейших традиционных договоров гражданского права, имеющих многовековую историю развития. Уже в классическом римском праве складывается в качестве консенсуального контракта *emptio-venditio*. Под ним понимался договор, посредством которого одна сторона – продавец (*venditor*) обязуется предоставить другой стороне – покупателю (*emptor*) вещь, товар (*merx*), а другая сторона – покупатель обязуется уплатить продавцу за указанную вещь определенную денежную цену (*premium*). Римскому праву были известны договоры о продаже будущего урожая; в таких случаях применялся договор о продаже будущей или ожидаемой вещи (*mei futurae sivi speratae*), а продажа считалась совершенной под отлагательным условием. Договор купли-продажи мог иметь своим предметом также бестелесную вещь (*res incorporales*), т. е. определенное имущественное право (право требования, узуфрукт и т. п.).

В российском дореволюционном гражданском законодательстве собственно договором купли-продажи (или, как предусматривалось действовавшим законодательством, продажи и купли) признавались лишь сделки по продаже движимого имущества. Что же касается недвижимого имущества, то его купля-продажа была отнесена законом не к договорам, а к способам приобретения прав на имущество; купчая крепость рассматривалась в качестве акта перенесения права собственности на недвижимость. Российские цивилисты, критикуя законодательство той поры, полагали, что имеется единый двусторонний договор купли-продажи как движимого, так и недвижимого имущества, поскольку основанием приобретения покупателем права собственности на продаваемую вещь во всех случаях является соглашение сторон. Вместе с тем и законодательством, и гражданско-правовой доктриной признавалось, что сфера действия договора купли-продажи ограничивается лишь вещами физическими и не включает имущественные права, поскольку с юридической точки зрения в последнем случае нет покупки или продажи, а есть только передача, уступка прав.

При подготовке проекта Гражданского уложения, который был внесен на рассмотрение Государственной думы в 1913 г., единые нормы о продаже были помещены в раздел II «Обязательства по догово-

рам» книги V «Обязательственное право», поскольку «продажа есть договор двусторонний» и «входит непосредственно в область договорных отношений». Под договором продажи понимался договор, по которому продавец передает или обязуется передать недвижимое или движимое имущество в собственность покупателя («покупщика») за условленную денежную сумму. При этом правила о продаже подлежали применению также к возмездной уступке прав (ст. 1724 проекта).

Советский период развития гражданского права существенно ограничил сферу применения договора купли-продажи и свел ее к отношениям между гражданами, а также между гражданами и розничными торговыми предприятиями. Отношения, складывающиеся между социалистическими организациями в связи с реализацией производимых ими продукции и товаров регулировались договорами поставки, контрактации, энергоснабжения, которые имели плановую основу и являлись самостоятельными договорами. В юридической литературе того периода данное обстоятельство объяснялось тем, что «при социализме закон стоимости утрачивает всеобщее значение, а потому ограничивается и сфера применения договора купли-продажи, используемого преимущественно для реализации предметов потребления и лишь в сравнительно небольших масштабах для реализации средств производства».

Переход к рыночной организации экономики выявил насущную потребность в обновлении законодательства о купле-продаже. В условиях рынка стали неприемлемыми пришедшие из планового прошлого правила оборота товаров, содержавшиеся в ГК РСФСР 1964 г., Положениях о поставках продукции и товаров 1988 г., а также в многочисленных положениях, инструкциях и типовых договорах, принятых в свое время Госснабом, Минторгом и другими ведомствами Союза ССР. В новых условиях наметилась тенденция расширения сферы действия института купли-продажи, который стал охватывать отношения, связанные и с поставками товаров, и с контрактацией сельскохозяйственной продукции, и со снабжением энергетическими и иными ресурсами. Наиболее последовательно такой подход был отражен уже в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. (гл. 9).

Сфера применения договора купли-продажи значительно расширилась также за счет того, что правила о нем должны субсидиарно применяться к купле-продаже имущественных прав, договорам об уступке патентов на изобретения, полезные модели и промышленные образцы и к договорам о полной уступке прав на товарные знаки и знаки об-

служивания, если иное не вытекает из содержания или характера соответствующих прав или существа объекта гражданских прав. К продаже ценных бумаг и валютных ценностей положения о купле-продаже применяются, если законом не установлены специальные правила их продажи.

Вместе с тем закон теперь не может и не должен регламентировать каждый шаг продавцов и покупателей. Условия продажи по общему правилу могут быть ими определены самостоятельно. И здесь возможны многостраничные тексты договоров, являющиеся результатом тщательного согласования. Очевидно, однако, что миллионы продаж совершаются в расчете на обычные для всех правила. Именно таковые предусмотрены в законе на случай, если стороны не посчитают нужным установить для себя иные условия продажи.

Договор купли-продажи является родовым понятием по отношению к некоторым другим договорам (отдельным видам договора купли-продажи), суть которых заключается в том, что одно лицо обязуется передать в собственность другого лица какое-либо имущество, а последнее обязуется принять это имущество и уплатить за него определенную денежную сумму (цену). К числу договоров, признаваемых отдельными видами договора купли-продажи, относятся договоры:

- розничной купли-продажи;
- поставки товаров;
- поставки товаров для государственных нужд;
- контрактации;
- энергоснабжения;
- продажи недвижимости;
- продажи предприятия (п. 5 ст. 424 ГК Республики Беларусь).

Выделение названных видов договора купли-продажи служит прежде всего целям наиболее простого и оптимального правового регулирования сходных правоотношений. Отсюда следует правило, согласно которому к указанным договорам подлежат субсидиарному применению общие положения ГК, регулирующие договор купли-продажи (п. 5 ст. 424 ГК Республики Беларусь). Регулируя названные договоры в качестве отдельных видов договора купли-продажи, закон ограничивается лишь указанием на их квалифицирующие признаки и установлением применительно к этим договорам некоторых подлежащих приоритетному применению специальных правил, учитывающих специфику регулируемых правоотношений. Какой-либо единый критерий для разграничения отдельных видов договора купли-продажи отсутствует.

В ряде случаев допускается возможность субсидиарного примене-

ния к некоторым отдельным видам договора купли-продажи правил, регулирующих другие виды договора купли-продажи. Например, к отношениям по договору контрактации, не урегулированным нормами, содержащимися в § 5 гл. 30 ГК Республики Беларусь «Контрактация», применяются правила о договоре поставки (п. 2 ст. 505 ГК Республики Беларусь); правила, регулирующие продажу недвижимости, применяются к продаже предприятия постольку, поскольку иное не предусмотрено нормами о договоре продажи предприятия (п. 2 ст. 520 ГК Республики Беларусь).

Из этого, однако, не следует, что соответствующие договоры не являются отдельными видами договора купли-продажи, а представляют собой разновидности других видов договора купли-продажи (например, контрактация – разновидность договора поставки; продажа предприятия – разновидность договора продажи недвижимости и т. п.). Речь идет лишь о приеме законодательной техники, который не может служить критерием для классификации договора купли-продажи по видам и разновидностям.

По этим же причинам нормы, допускающие применение правил об отдельных видах договора купли-продажи к иным договорам, не могут служить основанием для расширения перечня видов договора купли-продажи. Например, нельзя рассматривать в качестве отдельных видов договора купли-продажи договоры снабжения газом, нефтью, нефтепродуктами, водой, несмотря на то, что при определенных условиях они могут регулироваться правилами о договоре энергоснабжения (п. 2 ст. 519 ГК Республики Беларусь). Критерием для применения норм о договоре энергоснабжения является способ исполнения обязательства, а именно передача соответствующих товаров через присоединенную сеть, да и то только в тех случаях, когда иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не вытекает из существа обязательства.

Понятие договора купли продажи дано в п. 1 ст. 424 ГК Республики Беларусь.

Договор купли-продажи является консенсуальным. Передача товара покупателю представляет собой исполнение заключенного и вступившего в силу договора купли-продажи со стороны продавца. Если момент вступления договора в силу совпадает с фактической передачей товара, то он исполняется в момент заключения.

Договор купли-продажи – возмездный и двусторонний. Он также является договором синаллагматическим, поскольку исполнение покупателем обязательств по оплате товара обусловлено исполнением про-

давцом своих обязательств по передаче товара покупателю (п. 1 ст. 309 ГК Республики Беларусь). Иными словами, покупатель не должен исполнять свои обязанности по оплате товара до исполнения продавцом своих обязанностей по передаче ему товара. Если же договор купли-продажи заключен с условием о предварительной оплате товара покупателем, субъектом встречного исполнения становится продавец, который может не производить исполнение обязанностей по передаче товара до получения от покупателя обусловленной суммы предоплаты.

Товаром по договору купли-продажи признаются любые вещи: как движимые, так и недвижимые, индивидуально-определенные либо определяемые родовыми признаками. Общие положения о купле-продаже товаров применяются и к продаже имущественных прав, если иное не вытекает из содержания или характера этих прав. В этом смысле необходимо признать, что всякая возмездная уступка имущественных прав (цессия) является продажей этих прав, а правила, регулирующие переход прав кредитора, и в частности уступку требования (ст. 382 ГК Республики Беларусь), подлежат приоритетному (по отношению к общим положениям о купле-продаже товаров) применению. Договор может быть заключен на куплю-продажу будущих товаров, т. е. таких, которые еще будут созданы или приобретены продавцом.

Если к моменту заключения договора купли-продажи являвшиеся его объектом индивидуально-определенные вещи были утрачены продавцом в результате их гибели, перехода права собственности на них к третьим лицам и т. п., вопрос о судьбе договора купли-продажи должен решаться в зависимости от того, были ли известны данные обстоятельства покупателю. Если покупатель, заключая договор купли-продажи, знал или должен был знать, что вещь, являющаяся объектом продажи, утрачена продавцом, налицо договор, который должен быть признан незаключенным по признаку отсутствия соглашения сторон относительно предмета договора. В случаях, когда покупателю на момент заключения договора не было известно, что индивидуально-определенная вещь, служащая товаром, утрачена продавцом, он, обнаружив впоследствии данное обстоятельство, вправе потребовать признания данного договора недействительным как заключенного под влиянием обмана (ст. 180 ГК Республики Беларусь). Такая сделка является оспоримой, поэтому покупатель вместо того, чтобы добиваться признания ее недействительной, имеет право, исходя из того, что договор действителен, потребовать от продавца возмещения убытков и применения иных мер ответственности в связи с неисполнением по-

следним обязательств, вытекающих из договора купли-продажи.

Цель договора купли-продажи состоит в перенесении права собственности на вещь, служащую товаром, на покупателя. По общему правилу право собственности у приобретателя вещи по договору возникает с момента ее передачи (а не с момента заключения договора, что и характеризует принятую отечественным законодательством систему традиции), если только иное не предусмотрено законом или договором (ст. 429 ГК Республики Беларусь).

В тех случаях, когда отчуждение имущества подлежит государственной регистрации, право собственности у приобретателя возникает с момента такой регистрации, если иное не установлено законом (п. 2 ст. 224 ГК Республики Беларусь). В отношениях по купле-продаже государственной регистрации подлежит переход права собственности на недвижимое имущество (ст. 522 ГК Республики Беларусь), на предприятие как имущественный комплекс (ст. 531 ГК Республики Беларусь), а также на жилые дома, квартиры и иные жилые помещения (ст. 529 ГК Республики Беларусь). В случаях продажи предприятий и жилых помещений государственной регистрации подлежат также и заключаемые договоры купли-продажи.

Если покупатель (юридическое лицо) не относится к числу субъектов, обладающих правом собственности на закрепленное за ними имущество (унитарные предприятия или учреждения), передача продавцом имущества (а в соответствующих случаях ее государственная регистрация) служит основанием для возникновения у покупателя ограниченного вещного права (и права собственности у его учредителя).

Если продавец, не являясь собственником товара, отчуждает его на основании предоставленных ему полномочий по распоряжению товаром, передача товара покупателю (в соответствующих случаях ее государственная регистрация) служит основанием прекращения права собственности у лица, являющегося собственником товара, а также полномочий продавца по распоряжению товаром. Исключение составляют случаи, когда стороны заключают договор с условием о сохранении права собственности на переданный покупателю товар за продавцом до оплаты товара либо наступления иных определенных обстоятельств. В подобной ситуации продавец, оставаясь собственником товара, при неоплате покупателем товара в установленный срок или ненаступлении иных предусмотренных договором обстоятельств, при которых право собственности переходит к покупателю, вправе потребовать от покупателя возвратить переданный ему товар.

Риск случайной гибели или случайного повреждения товара переходит на покупателя также с момента, когда в соответствии с законом или договором продавец считается исполнившим свою обязанность по передаче товара покупателю. Однако в тех случаях, когда товар продается во время нахождения его в пути (в частности, путем передачи коносамента или других товарораспорядительных документов на товар), риск случайной гибели или случайного повреждения товара переходит на покупателя с момента заключения договора купли-продажи, если иное не предусмотрено самим договором (п. 2 ст. 429 ГК Республики Беларусь).

2. Стороны, предмет, цена, срок и форма договора купли-продажи.

2.1. Стороны договора купли-продажи.

Сторонами договора купли-продажи (его субъектами) являются продавец и покупатель.

По общему правилу продавец товара должен быть его собственником или обладать иным вещным правом, из которого вытекает правомочие продавца по распоряжению имуществом, являющимся товаром (например, правом хозяйственного ведения). В качестве продавца могут выступать публично-правовые образования при продаже государственного или муниципального имущества, не закрепленного за образованными ими юридическими лицами.

В случаях, предусмотренных законом или договором, правомочия по распоряжению имуществом могут быть предоставлены лицу, не являющемуся субъектом права собственности или ограниченного вещного права на это имущество. В частности, при заключении договора купли-продажи путем проведения публичных торгов продавцом, подписывающим договор, признается организатор торгов (ст. 418 ГК Республики Беларусь); при продаже имущества во исполнение договора комиссии продавцом по договору купли-продажи с покупателем этого имущества является комиссионер, действующий от своего имени (ст. 880 ГК Республики Беларусь); право на заключение сделок от своего имени (в том числе в качестве продавца) предоставлено также доверительному управляющему в отношении имущества, переданного ему по договору доверительного управления (ст. 895 ГК Республики Беларусь).

Покупателем по договору купли-продажи может быть всякое лицо, признаваемое субъектом гражданских прав и обязанностей. Приобретая товар по договору купли-продажи, покупатель по общему правилу становится его собственником. Исключения составляют, во-первых,

государственные и муниципальные унитарные предприятия, обладающие правом хозяйственного ведения либо оперативного управления (казенные предприятия) на закрепленное за ними имущество, а также учреждения (субъекты права оперативного управления). В качестве покупателей они приобретают на имущество соответствующее ограниченное вещное право, собственником же товара становится лицо, являющееся собственником имущества, закрепленного за этими юридическими лицами. Во-вторых, не становятся собственниками приобретенных по договору купли-продажи товаров также граждане или юридические лица, наделенные полномочиями на совершение указанных действий от своего имени в силу договоров комиссии, агентского договора или договора доверительного управления.

Среди договоров купли-продажи выделяются договоры, продавцы и покупатели по которым, продавая или приобретая товары, действуют в рамках осуществляемой ими предпринимательской деятельности. К правоотношениям, вытекающим из таких договоров, применяются некоторые специальные правила, относящиеся к обязательствам, связанным с осуществлением предпринимательской деятельности.

Вместе с тем данное обстоятельство не дает оснований для выделения в качестве самостоятельного вида договора купли-продажи так называемого предпринимательского договора купли-продажи. Особенности правового регулирования обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, в равной степени относятся ко всякому обязательству, вытекающему из любого гражданско-правового договора, и не могут служить критерием для выделения особого «предпринимательского» договора купли-продажи. Напротив, общие положения о купле-продаже (§ 1 гл. 30 ГК) распространяются на все договоры купли-продажи независимо от того, осуществляется ли их сторонами предпринимательская деятельность.

2.2. Предмет договора купли-продажи.

Предметом договора купли-продажи является движимое и недвижимое имущество, как полностью оборотоспособное, так и ограниченное в гражданском обороте.

Предметом договора купли-продажи являются также действия продавца по передаче товара в собственность покупателя и соответственно действия покупателя по принятию этого товара и уплате за него установленной цены.

Предмет договора является существенным условием договора купли-продажи. При этом условие договора купли-продажи о товаре счи-

тается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара (п. 3 ст. 425 ГК Республики Беларусь). Данное положение относится лишь к товару; им не исчерпываются существенные условия договора купли-продажи, определяющие его предмет. Просто отсутствие в тексте договора иных пунктов, регламентирующих действия продавца по передаче товара покупателю, а также принятию последним и оплате принятого товара, компенсируется диспозитивными нормами, определяющими порядок и сроки совершения указанных действий.

Так, в случаях, когда из договора купли-продажи не вытекает обязанность продавца по доставке товара или передаче его покупателю, обязанность продавца передать товар покупателю считается исполненной в момент сдачи товара перевозчику или организации связи для доставки покупателю, если договором не предусмотрено иное (ст. 428 ГК Республики Беларусь). Покупатель обязан совершить действия, которые в соответствии с обычно предъявляемыми требованиями необходимы с его стороны для обеспечения передачи и получения соответствующего товара (ст. 454 ГК Республики Беларусь), а также оплатить товар непосредственно до или после его передачи (ст. 456 ГК Республики Беларусь).

Таким образом, для признания договора купли-продажи заключенным от сторон действительно требуется согласовать и предусмотреть непосредственно в тексте договора лишь условие о количестве и наименовании товаров. Все остальные условия, относящиеся к предмету договора, могут быть определены в соответствии с диспозитивными нормами, содержащимися в ГК Республики Беларусь.

Однако их выполнение нередко требует совершения определенных действий как от продавца, так и от покупателя. Например, выполнение продавцом обязанности по передаче товара иногороднему покупателю невозможно без сообщения последним своих отгрузочных реквизитов или реквизитов конкретного получателя; выполнение покупателем обязанности по оплате товара при аккредитивной форме расчетов предполагает совершение продавцом необходимых действий по выставлению аккредитива и т. д. В подобных случаях говорят о так называемых кредиторских обязанностях контрагента по договору, выполнение которых служит необходимым условием для выполнения должником (продавцом или покупателем) основной обязанности, предусмотренной соответствующим условием договора.

2.3. Цена в договоре купли-продажи.

В большинстве случаев продавец и покупатель заинтересованы оп-

ределить в договоре также цену товара. В таком случае покупатель обязан оплатить товар по цене, предусмотренной договором.

3. Обязанности сторон по договору купли-продажи.

3.1. Обязанность продавца по передаче товара в срок.

Главная обязанность продавца заключается в передаче покупателю товаров (ст. 426 ГК Республики Беларусь), являющихся предметом купли-продажи, в срок, установленный договором, а если такой срок договором не установлен – в соответствии с правилами об исполнении бессрочного обязательства (ст. 295 ГК Республики Беларусь). Если иное не предусмотрено договором, продавец обязан передать покупателю вместе с товаром принадлежности продаваемой вещи, а также относящиеся к ней документы (технический паспорт, сертификат качества и т. п.), предусмотренные законодательством и договором, одновременно с передачей вещи.

Договор купли-продажи может быть заключен с условием о его исполнении к строго определенному сроку. Это возможно, когда из его содержания ясно вытекает, что при нарушении срока исполнения покупатель утрачивает интерес к договору. Продавец не вправе производить исполнение по такому договору до наступления или после истечения срока без согласия покупателя и в том случае, если покупатель не воспользовался правом на отказ от исполнения договора (ст. 427 ГК Республики Беларусь). Примером договора с условием его исполнения к строго определенному сроку (даже при отсутствии ссылки на то в тексте договора) может служить договор купли-продажи партии новогодних елок. Передача продавцом такого товара покупателю за пределами новогодних праздников лишается всякого смысла.

Момент исполнения продавцом своей обязанности передать товар покупателю определяется одним из трех вариантов (ст. 428 ГК Республики Беларусь):

- при наличии в договоре условия об обязанности продавца по доставке товара – моментом вручения товара покупателю;
- при условии (в соответствии с договором) передачи товара покупателю в месте нахождения товара – моментом предоставления товара в распоряжение покупателя в соответствующем месте;
- во всех остальных случаях – моментом сдачи товара перевозчику (или организации связи).

Таким образом, датой исполнения данного обязательства должна признаваться дата соответствующего документа, подтверждающего

принятие товара перевозчиком (или организацией связи) для доставки покупателю, либо дата приемо-сдаточного документа. Дата исполнения продавцом своей обязанности по передаче товара имеет важное значение, поскольку именно этой датой, как правило, определяется момент перехода от продавца к покупателю риска случайной гибели или случайной порчи товара.

Непередача продавцом покупателю товара в установленный срок либо просрочка в передаче товара признаются неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, вытекающего из договора купли-продажи, и влекут применение последствий, предусмотренных ГК на случай нарушения гражданско-правового обязательства. В частности, покупатель вправе требовать от продавца возмещения причиненных убытков (ст. 14, 364 ГК Республики Беларусь). В случае если по договору купли-продажи продавец был обязан передать покупателю индивидуально-определенную вещь (вещи), покупатель вправе требовать отобрания этой вещи у продавца и передачи ее покупателю на предусмотренных договором условиях (ст. 369 ГК Республики Беларусь). Договором могут быть предусмотрены иные последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения продавцом обязанности по передаче товара покупателю.

3.2. Передача права собственности на товар.

Переход права собственности на товар по договору купли-продажи представляет собой разновидность частичного (сингулярного) правопреемства, поэтому сам по себе он никак не влияет на имеющиеся обременения этого права. В данном случае имеются в виду ситуации, когда продаваемое имущество ранее уже было передано в залог, аренду либо в отношении этого имущества установлен сервитут и т. п. Вместе с тем продавец обязан передать покупателю товар свободным от любых прав третьих лиц. Исключение составляют лишь случаи, когда имеется согласие покупателя принять товар, обремененный такими правами (ст. 430 ГК Республики Беларусь).

В дореволюционном российском гражданском праве обязанности продавца по передаче покупателю товара свободным от прав третьих лиц носили название «обязательства по очистке», которые рассматривались в качестве требования закона и не относились к предмету соглашения сторон. Судебная практика основывалась на том, что «если в купчей продавец положительно не устранил себя от ответственности за все могущие возникнуть от продажи последствия, то одно умолчание об очистке не освобождает продавца от этой ответственности перед покупщиком в силу обязательства, возникающего независимо от

соглашения сторон...».

Покупатель, обнаружив, что на приобретенное им имущество имеются права третьих лиц, о которых он не знал и не должен был знать, может предъявить продавцу, не поставившему его в известность относительно указанных обстоятельств, требование об уменьшении цены товара либо о расторжении договора купли-продажи и возмещении причиненных убытков (ст. 430 ГК Республики Беларусь).

Являющийся объектом купли-продажи товар, в отношении которого имеются права третьих лиц, может оказаться истребованным этими лицами у покупателя. Для подобных случаев ГК Республики Беларусь (ст. 432) устанавливает правило, обязывающее покупателя, к которому предъявлен иск об изъятии товара, привлечь к участию в этом деле продавца. При этом продавец не вправе отказаться от участия в таком деле на стороне покупателя.

3.3. Количество товаров.

Количество подлежащих передаче покупателю товаров должно определяться в договоре в соответствующих единицах измерения или в денежном выражении. Вместе с тем допускается возможность согласования сторонами в договоре лишь порядка определения количества товара (ст. 435 ГК Республики Беларусь). Это имеет важное значение, поскольку количество товаров относится к существенным условиям данного договора и его отсутствие в договоре влечет признание договора незаключенным. При любом варианте определения количества товаров договор признается заключенным, если его содержание позволяет установить количество товаров, подлежащих передаче покупателю на момент исполнения договора.

В случае передачи продавцом меньшего количества товаров, чем предусмотрено условиями договора, покупатель получает право, если иное не определено договором, отказаться от переданных товаров и их оплаты, а если они оплачены, потребовать возврата денег и возмещения убытков (ст. 436 ГК Республики Беларусь). Если же продавец передаст покупателю товары в количестве, превышающем указанное в договоре, покупатель может, поскольку иное не предусмотрено договором, принять все количество товаров, но при условии, что в разумный срок после получения сообщения покупателя об этом продавец не распорядится соответствующими товарами. В таком случае соответствующие товары должны быть оплачены покупателем по цене, установленной договором, если иная цена не определена соглашением сторон.

3.4. Ассортимент товаров.

Договором купли-продажи может быть предусмотрено, что передаче подлежат товары в определенном соотношении по видам, моделям, размерам, цветам и иным признакам (ассортимент). Продавец по такому договору обязан передать покупателю товары в ассортименте, согласованном сторонами (ст. 437 ГК Республики Беларусь).

Правила, регулирующие взаимоотношения продавца и покупателя в ситуации, когда ими не согласованы условия договора об ассортименте товаров, носят по преимуществу диспозитивный характер. Это связано с тем, что условие об ассортименте является чисто договорным условием, которое должно определяться исключительно соглашением сторон. На практике нередко возникают ситуации, когда из существа обязательства с очевидностью вытекает, что партия заказанных товаров должна быть передана покупателю в определенном ассортименте (например, когда приобретаются для реализации в розничной торговой сети партии одежды или обуви), однако соответствующее условие в договоре отсутствует. В этом случае продавец может передать покупателю товары в ассортименте, исходя из известных ему на момент заключения договора потребностей покупателя, либо вовсе отказаться от исполнения договора. Товары, не соответствующие условиям договора об ассортименте, считаются принятыми, если покупатель в разумный срок после их получения не сообщит продавцу о своем отказе от товаров.

В тех же случаях, когда сторонами в договоре согласовано условие об ассортименте подлежащих передаче покупателю товаров, его нарушение влечет для продавца определенные негативные последствия (ст. 438 ГК Республики Беларусь). Нарушение указанного условия дает покупателю право отказаться от принятия и оплаты таких товаров, а если они уже оплачены, потребовать возврата уплаченной суммы и возмещения убытков.

Если продавец передаст покупателю наряду с товарами, ассортимент которых соответствует договору, товары с нарушением условий договора об ассортименте, покупатель получает право по своему выбору:

- принять товары в ассортименте, предусмотренном договором, и отказаться от остальных товаров;
- отказаться от всех полученных товаров;
- потребовать заменить товары, не соответствующие условиям договора об ассортименте, товарами в ассортименте, предусмотренном договором;
- принять все переданные товары.

3.5. Качество товара.

Требования, предъявляемые к качеству товара, должны быть предусмотрены договором купли-продажи. Продавец обязан передать покупателю товар, качество которого соответствует договору. Если договор не содержит условия о качестве, продавец обязан передать покупателю товар, пригодный для целей, для которых товар такого рода обычно используется. Если же продавец при заключении договора был поставлен покупателем в известность о конкретных целях приобретения товара, продавец обязан передать покупателю товар, пригодный для использования в соответствии с этими целями.

При продаже по образцу или по описанию продавец обязан передать покупателю товар, который соответствует образцу или описанию. Образец – это эталонное изделие, потребительские свойства (эксплуатационные характеристики) которого определяют требования к качеству товара, подлежащего передаче покупателю. Описание товара представляет собой определенный перечень потребительских свойств (эксплуатационных характеристик) товара, который передается покупателю. Описание товара может сопровождаться его фотографией, графическим изображением и т. п.

Если в соответствии с установленным законом порядком предусмотрены обязательные требования к качеству продаваемого товара, то продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязан передать покупателю товар, соответствующий этим обязательным требованиям. Обязательные требования к качеству товаров определяются общими и специальными техническими регламентами. К таким требованиям, являющимся обязательными, относятся требования, направленные на обеспечение безопасной эксплуатации оборудования и других объектов, их пожарной, биологической, экологической, ядерной и радиационной безопасности и электромагнитной совместимости. Иные требования к качеству товаров, содержащиеся в национальных стандартах, теперь носят рекомендательный характер и применяются добровольно.

Отмеченные положения корреспондируют правилам определения соответствия товара, предусмотренным Венской конвенцией о договорах международной купли-продажи товаров (ст. 35). Таким образом, во всех случаях, в том числе и при отсутствии в договоре соответствующего пункта, в договорном обязательстве (правоотношении) всегда имеется условие, определяющее требование к качеству товара. В последнем случае это условие определяется диспозитивными нормами ГК Республики Беларусь (ст. 439).

Важное значение имеют нормы о гарантии качества товара (ст. 440

ГК Республики Беларусь). При этом необходимо различать законную гарантию качества товара и договорную гарантию. Законная гарантия имеется во всех случаях, когда гарантия не предусмотрена договором. Сущность законной гарантии состоит в том, что товары должны соответствовать требованиям, предъявляемым к их качеству, в момент их передачи покупателю, если иной момент определения соответствия товаров этим требованиям не предусмотрен договором, и в пределах разумного срока должны быть пригодными для целей, для которых товары такого рода обычно используются. В случае, когда предоставление продавцом гарантии качества товара предусмотрено договором (договорная гарантия), продавец обязан передать покупателю товары, которые должны соответствовать требованиям, предъявляемым к их качеству, в течение определенного периода времени, установленного договором (гарантийного срока).

От гарантии качества товара следует отличать срок годности товара (ст. 442 Республики Беларусь), т. е. определенный законами, иными правовыми актами или другими обязательными правилами период времени, по истечении которого товар считается непригодным для использования по назначению. Очевидно, что в договоре не может быть установлен гарантийный срок, превышающий срок годности товаров. Кроме того, продавец обязан передать покупателю товары с таким расчетом, чтобы они могли быть использованы по назначению до истечения срока годности.

В случае предоставления продавцом покупателю договорной гарантии гарантийный срок должен исчисляться с момента передачи товара покупателю, если договором не будет предусмотрен иной начальный момент течения гарантийного срока.

Гарантийный срок на комплектующее изделие считается равным гарантийному сроку на основное изделие и начинает течь одновременно с гарантийным сроком на основное изделие (ст. 441 ГК Республики Беларусь), если иное не предусмотрено договором.

Течение гарантийного срока прерывается в случаях, когда товар не может быть использован покупателем по обстоятельствам, зависящим от продавца, например, из-за недостатков товара, вследствие непередачи вместе с товаром его принадлежностей, в том числе инструкции по эксплуатации и другой необходимой документации. Течение гарантийного срока может быть возобновлено лишь после того, как продавцом будут устранены соответствующие обстоятельства.

Если в течение гарантийного срока покупатель обнаружит недос-

татки в переданном товаре (комплектующем изделии) и продавец по требованию покупателя произведет его замену, на вновь переданный товар (комплектующее изделие) устанавливается гарантийный срок той же продолжительности, что и на замененный. Это правило будет действовать, если договором купли-продажи не предусмотрено иное.

Ответственность продавца за ненадлежащее качество товаров во многом будет зависеть от того, имеется ли договорная гарантия качества товара. По общему правилу (т. е. при наличии законной гарантии) продавец отвечает за недостатки товаров, если покупатель докажет, что недостатки возникли до момента перехода риска случайной гибели или случайной порчи на покупателя или по причинам, возникшим до этого момента. В отношении товаров, на которые продавцом предоставлена гарантия качества (договорная гарантия), он отвечает за недостатки товаров, если сам не докажет, что они возникли после их передачи покупателю вследствие нарушения покупателем правил пользования товарами или их хранения, а также действий третьих лиц или непреодолимой силы (ст. 446 ГК Республики Беларусь).

В случае нарушения продавцом условия договора о качестве товара покупатель по своему выбору вправе потребовать от продавца (ст. 445 ГК Республики Беларусь):

- соразмерного уменьшения покупной цены;
- безвозмездного устранения недостатков товара в разумный срок;
- возмещения своих расходов на устранение недостатков товаров.

Если же продавец допустил существенное нарушение требований к качеству товара (например, передачу покупателю некачественных товаров с неустранимыми недостатками), покупатель в соответствии со ст. 445 ГК Республики Беларусь наделяется дополнительными правами по своему выбору:

- отказаться от исполнения договора и потребовать возврата уплаченной за товар денежной суммы;
- потребовать замены товаров ненадлежащего качества на товары, соответствующие договору.

Однако, чтобы иметь возможность реализовать свои права, покупатель должен соблюдать определенные правила, касающиеся порядка проверки качества товаров и сроков обнаружения недостатков в товарах.

Обязанность покупателя проверить качество переданного ему товара может быть предусмотрена законом, иными правовыми актами или договором купли-продажи. Порядок осуществления такой проверки определяется договором и должен при этом соответствовать обяза-

тельным правилам (если они имеются). Если же он не определен ни договором, ни указанными правилами, но является обязательным, проверка качества товаров производится в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно применяемыми условиями такой проверки.

Обязанность проверить качество реализуемых товаров может быть возложена и на продавца (предварительное испытание, анализ и т. п.). В этом случае продавец должен предоставить покупателю документы, подтверждающие осуществление им проверки качества передаваемого товара и ее результаты, например сертификат качества товара. В отношении подобных ситуаций важно подчеркнуть, что порядок и иные условия проверки качества товара, производимой как продавцом, так и покупателем, должны быть одинаковыми (ст. 444 ГК Республики Беларусь).

Принципиальное значение для покупателя имеет соблюдение сроков обнаружения недостатков в переданных ему товарах. Как правило, покупатель вправе предъявить свои требования продавцу только в связи с недостатками товаров, обнаруженными в пределах сроков, определенных в ГК Республики Беларусь (ст. 447).

При наличии лишь законной гарантии на товары, т. е. когда на эти товары не установлен гарантийный срок или срок годности, недостатки в товарах должны быть обнаружены покупателем в разумный срок (что зависит от свойств товара и его обычного использования), но в пределах двух лет со дня передачи товара покупателю. Законом или договором может быть предусмотрен более длительный предельный срок для обнаружения недостатков в товаре.

При наличии договорной гарантии недостатки в товаре должны быть обнаружены покупателем в пределах гарантийного срока. Если гарантийный срок на комплектующее изделие окажется меньшей продолжительности, чем такой же срок на товар (основное изделие), недостатки в комплектующем изделии могут быть выявлены покупателем в пределах гарантийного срока, установленного на основное изделие. В случаях, когда на комплектующее изделие в договоре установлен гарантийный срок большей продолжительности, нежели на основное изделие, истечение гарантийного срока на основное изделие не имеет правового значения, поскольку недостатки в комплектующем изделии должны быть обнаружены покупателем в пределах гарантийного срока, установленного именно в отношении этого комплектующего изделия.

Если в отношении какого-либо товара установлен срок годности,

недостатки в этом товаре должны быть обнаружены покупателем в пределах указанного срока годности. Только при соблюдении этого условия покупатель вправе предъявить продавцу свои требования в связи с недостатками такого товара.

3.6. Комплектность товара.

По договору купли-продажи продавец обязан передать покупателю товар, соответствующий условию договора о комплектности, а при отсутствии такового в договоре комплектность товара определяется обычаями делового оборота либо иными обычно предъявляемыми требованиями (ст. 448 ГК Республики Беларусь). Комплектность товаров, представляющую собой совокупность основных и комплектующих изделий (например, запасных частей), используемых по общему назначению, необходимо отличать от понятия «комплект товаров». Договором может быть предусмотрена обязанность продавца передать покупателю определенный набор товаров в комплекте (комплект товаров). В этом случае обязательство может считаться исполненным с момента передачи покупателю всех товаров, включенных в комплект.

Нарушение продавцом условий договора как о комплектности товара, так и о передаче товаров в комплекте влечет за собой одинаковые последствия: покупатель вправе по своему выбору потребовать от продавца соразмерного уменьшения покупной цены или доукомплектования товаров в разумный срок. Если же продавец в разумный срок не выполнит требования покупателя о доукомплектовании товаров, покупатель может потребовать замены некомплектных товаров на комплектные либо отказаться от исполнения договора и потребовать возврата уплаченной денежной суммы (ст. 450 ГК Республики Беларусь).

Вместе с тем следует учитывать, что замена товара, его доукомплектование фактически возможны, если покупатель со своей стороны своевременно известит продавца о несоблюдении последним условия договора о комплектности товара (комплекте товаров).

3.7. Тара и упаковка.

Продавец обязан передать покупателю товар в таре и (или) упаковке, за исключением товара, который по своему характеру не требует затаривания и (или) упаковки. Иное может быть предусмотрено договором купли-продажи или вытекать из существа обязательства (ст. 451 ГК Республики Беларусь).

Тара и упаковка товара необходимы для обеспечения его сохранности при транспортировке и хранении, а в некоторых случаях служат обязательным элементом эстетического вида товара. Требования к таре и упаковке товара определяются в договоре купли-продажи. Отсут-

ствие в договоре соответствующих условий не освобождает продавца от обязанности затарить и упаковать товар, подлежащий передаче покупателю: в этом случае по общему правилу товар должен быть затарен и упакован обычным для такого товара способом или, во всяком случае, способом, который обеспечит его сохранность при обычных условиях хранения и транспортировки.

Продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, должен также соблюдать обязательные требования к таре и упаковке товаров (если таковые имеются). В частности, технические регламенты могут содержать обязательные требования к таре и упаковке товаров, направленные на обеспечение безопасности жизни, здоровья граждан и охрану окружающей среды.

В некоторых случаях проданный товар может быть передан без тары или упаковки. Во-первых, освобождение продавца от обязанности затаривания или упаковки товара может быть предусмотрено договором купли-продажи. Во-вторых, передача проданного товара покупателю без тары и упаковки может вытекать из существа обязательства, например, если объектом купли-продажи является какое-либо имущество, переданное покупателю ранее в аренду либо используемое последним иным образом. В-третьих, некоторые товары по своему характеру не требуют ни затаривания, ни упаковки: песок или уголь, перевозимые насыпью, земельные участки и иные объекты недвижимости, ценные бумаги и т. п.

Неисполнение продавцом обязанности по затариванию и упаковке товара, т. е. передача покупателю товара без тары или упаковки или в ненадлежащей таре или упаковке, влечет для него определенные негативные последствия. В этом случае покупатель вправе потребовать от продавца затарить или упаковать товар либо заменить ненадлежащую тару (упаковку), если иное не вытекает из условий договора, существа обязательства или характера товара. Например, договором предусмотрено, что продавец обеспечивает доставку мебели в место жительства (место расположения) покупателя и соответствующую ее сборку (существо обязательства); товаром являются продукты питания или напитки, потребленные покупателем (характер товара).

Учитывая, что тара и упаковка нередко определяют потребительские свойства товара, ст. 422 ГК Республики Беларусь предусматривает, что покупатель вместо требований о затаривании (упаковке) товара или о замене ненадлежащей тары (упаковки) по своему выбору может предъявить к продавцу требования, вытекающие из передачи товара

ненадлежащего качества (ст. 445 ГК Республики Беларусь):

- о соразмерном уменьшении покупной цены товара;
- о безвозмездном устранении недостатков тары и упаковки в разумный срок;
- о возмещении расходов покупателя, понесенных в связи с устранением недостатков тары или упаковки.

В случае же выявления существенных нарушений требований к таре и упаковке товара покупатель вправе по своему выбору потребовать замены товара товаром, затаренным или упакованным в соответствии с предъявляемыми требованиями, или отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар денежной суммы.

3.8. Извещение продавца о несоответствиях товара.

Необходимым условием для предъявления покупателем продавцу каких-либо требований, связанных с нарушением условий договора купли-продажи о количестве, ассортименте, качестве, комплектности, таре или упаковке товара, является извещение продавца о ненадлежащем исполнении договора купли-продажи. Срок для такого извещения может быть установлен законом, иными правовыми актами или договором. При отсутствии установленного срока принимается во внимание разумный срок, течение которого начинается после того, как соответствующее нарушение договора должно быть обнаружено, исходя из характера и назначения товара (ст. 453 ГК Республики Беларусь).

При несоблюдении покупателем требований об извещении продавца о ненадлежащем исполнении договора купли-продажи последний получает право отказаться полностью или частично от удовлетворения практически всех требований покупателя, за исключением требования о соразмерном уменьшении цены. Для этого продавцу достаточно доказать, что неполучение соответствующей информации от покупателя повлекло невозможность удовлетворения его требований (например, требований о замене товара) или несоизмеримые расходы по сравнению с теми, которые продавец понес бы, если бы был своевременно извещен о нарушении договора. Такой шанс не предоставляется продавцу, который знал или должен был знать о том, что товары не соответствуют условиям договора.

3.9. Обязанность покупателя по принятию товара.

Покупатель по договору купли-продажи обязан принять переданный ему товар (ст. 454 ГК Республики Беларусь). Исключение составляют лишь те случаи, когда покупатель наделен правом требовать замены товара или отказаться от исполнения договора, например, если

продавец передал покупателю товар с недостатками, которые носят существенный характер, либо не выполнил в разумный срок указания покупателя о доукомплектовании переданных товаров.

Выполнение покупателем обязанности принять товары в сроки и в порядке, которые предусмотрены договором, означает, в частности, что покупатель должен совершить все необходимые действия, позволяющие продавцу передать ему товары (сообщить адрес, по которому они должны отгружаться; предоставить транспортные средства для перевозки товаров, если такая обязанность покупателя вытекает из договора, и т. п.).

Конкретные действия покупателя, необходимые с его стороны для обеспечения передачи и получения соответствующего товара, в случае, когда договором не предусмотрен порядок принятия товара, предопределяются установленным сторонами способом передачи товара. Если договором предусмотрено, что товар передается путем вручения покупателю или указанному им лицу (при доставке товара продавцом), покупатель должен обеспечить принятие данного товара в предусмотренный договором срок соответствующими уполномоченными представителями. В случаях, когда согласно условиям договора купли-продажи товар должен быть передан покупателю в месте нахождения товара (самовывоз), покупатель должен обеспечить направление своего представителя, а в необходимых случаях и транспортного средства для принятия товара у продавца и вывоза товара.

В остальных случаях передача товара покупателю производится продавцом путем сдачи товара транспортной организации или организации связи для доставки его покупателю. При этих условиях действия покупателя по принятию товара состоят в его приемке соответственно от перевозчика или организации связи. Такая приемка должна осуществляться с соблюдением всех требований, предусмотренных транспортным законодательством и законодательством об услугах, оказываемых организациями связи.

Неисполнение или ненадлежащее исполнение покупателем обязанностей по принятию товара либо его отказ от принятия предусмотренного договором товара влечет для него негативные последствия. Продавец получает право потребовать от покупателя принятия товара в принудительном порядке путем обращения с соответствующим иском в суд. В этом случае права продавца могут быть обеспечены также путем взыскания с покупателя стоимости товара и расходов, связанных с его хранением продавцом. Непринятие переданного товара по-

купателем может также служить основанием для отказа со стороны продавца от исполнения договора, что влечет расторжение договора купли-продажи. Независимо от выбранного продавцом способа защиты от незаконных действий покупателя продавец сохраняет право требовать от покупателя возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязанностей по принятию товара.

3.10. Обязанность покупателя по оплате товара.

Покупатель обязан оплатить товары непосредственно до или после их передачи ему продавцом в размере их полной цены, если иное не предусмотрено законодательством или договором либо не вытекает из существа обязательства (ст. 456 ГК Республики Беларусь).

Обязательство покупателя уплатить цену товара включает также принятие им таких мер и соблюдение таких формальностей, которые могут потребоваться в соответствии с договором или законодательством, чтобы сделать возможным осуществление платежа (открытие предусмотренного договором аккредитива, предоставление банковской гарантии и т. п.). Покупатель обязан оплатить товар по цене, указанной в договоре или рассчитанной в порядке (способом), предусмотренном договором. Если цена не определена в договоре, обязанность покупателя будет состоять в оплате цены, которая в момент заключения договора обычно взималась за такой товар, продававшийся при сравнимых обстоятельствах.

Правовые последствия неисполнения либо ненадлежащего исполнения покупателем обязанности по оплате проданных ему товаров заключаются в том, что продавец получает право потребовать от покупателя не только оплаты товара, но и уплаты процентов за пользование чужими денежными средствами, начисляемых на сумму задолженности за весь период просрочки оплаты товаров. Если товары не оплачиваются покупателем в связи с необоснованным отказом от их принятия, продавец вправе по своему выбору либо потребовать оплаты товара, либо отказаться от исполнения договора.

В случаях, когда договором купли-продажи предусмотрена передача покупателю проданных товаров несколькими партиями, неисполнение последним обязанности по оплате переданных товаров дает продавцу право приостановить передачу остальных товаров до тех пор, пока ранее переданные товары не будут оплачены покупателем в полном объеме.

В дополнение к названным последствиям за продавцом сохраняется право на возмещение убытков, причиненных нарушением договора купли-продажи.

Договор купли-продажи может быть заключен с условием о пред-

варительной оплате товаров (ст. 457 ГК Республики Беларусь). Если такой порядок расчетов предусмотрен договором, а покупатель не исполняет свою обязанность, продавец получает право отказаться от передачи товаров либо приостановить исполнение своих обязательств.

Договором купли-продажи может быть предусмотрено условие о продаже товара в кредит, т. е. о том, что оплата товара производится через определенное время после его передачи покупателю. В этом случае покупатель должен оплатить товар в срок, предусмотренный договором. Если же условие о сроке оплаты товара, проданного в кредит, в договоре отсутствует, покупатель должен произвести оплату в разумный срок после передачи товара, а по его истечении – не позднее чем в семидневный срок со дня предъявления продавцом требования об оплате переданного товара (ст. 488 ГК Республики Беларусь).

Невыполнение покупателем обязанности по оплате товаров, проданных в кредит, в установленный срок дает продавцу право потребовать от него либо оплаты переданных товаров, либо возврата переданных, но неоплаченных товаров. Кроме того, на сумму, подлежащую оплате за товары, начисляются проценты, предусмотренные ст. 366 ГК Республики Беларусь, со дня, когда товар должен быть оплачен, до дня фактической оплаты товара.

Особенностью договора купли-продажи товара в кредит является также то, что товары с момента их передачи и до фактической их оплаты покупателем признаются находящимися в залоге у продавца. Следовательно, в случае неисполнения покупателем обязанности по оплате этих товаров продавец может обратить на них взыскание преимущественно перед иными кредиторами.

Договором о продаже товара в кредит может быть предусмотрено условие об оплате товара в рассрочку. Специфика такого договора состоит в том, что его существенными условиями становятся условия о цене товара, порядке, сроках и размерах платежей. Помимо всех прав, которыми наделяется продавец по договору о продаже товара в кредит, при наличии в таком договоре условия об оплате в рассрочку в ситуации, когда покупатель не производит в установленный договором срок очередной платеж за товар, продавец получает право отказаться от исполнения договора и потребовать возврата проданного товара. Это право не может быть реализовано продавцом только в том случае, если сумма внесенных покупателем платежей превышает половину цены товара.

4. Понятие и признаки договора мены.

По договору мены каждая из сторон обязуется передать в собственность другой стороны один товар в обмен на другой (п. 1 ст. 538 ГК Республики Беларусь).

Из этого следует, что данный договор является консенсуальным, возмездным и двусторонним.

В силу договора мены его участники взаимно обязуются передать друг другу в собственность определенные вещи (товары), причем одна сторона, приобретая вещь в собственность, вместо уплаты покупной цены (в деньгах) передает другой стороне иную вещь. Следовательно, каждая из сторон данного договора одновременно является продавцом в отношении товара, который она обязуется передать контрагенту, и покупателем в отношении товара, который она обязуется принять в обмен. Поэтому к договору мены соответственно применяются правила о договоре купли-продажи, если только это не противоречит существу отношений мены (п. 2 ст. 538 ГК Республики Беларусь).

Объект договора мены могут составлять как движимые вещи, в том числе ценные бумаги и валютные ценности, так и недвижимое имущество, например земельные участки, квартиры и т. д. Вместе с тем объектом мены может быть лишь то имущество, которое либо находится у отчуждателя на праве собственности (или праве хозяйственного ведения), либо будет приобретено им на этом праве у третьего лица, поскольку иначе отчуждатель не сможет передать это имущество в собственность своему контрагенту.

Поскольку объектом купли-продажи могут быть некоторые имущественные права, следует признать за ними и аналогичную возможность служить объектом отношений мены.

Сторонами договора мены могут быть как граждане так и юридические лица. Существенным условием договора мены является предмет договора. Требования к форме договора и порядок его заключения подчиняются общим правилам заключения договоров.

Вместе с тем имеется ряд специальных предписаний, отражающих известные особенности содержания и исполнения договора мены в сравнении с аналогичными правилами о договоре купли-продажи.

Прежде всего, необходимо учитывать эквивалентный характер обычного товарообмена. Поэтому, если в договоре мены отсутствуют указания на цену или хотя бы сравнительную стоимость обмениваемых товаров, они предполагаются равноценными. В этом случае расходы по исполнению договора, в том числе по передаче и принятию обмениваемых товаров, возлагаются на ту сторону, которая в конкретной ситуации несет соответствующие обязанности (п. 1 ст. 539

ГК Республики Беларусь), в частности обязанности продавца по передаче товара и обязанности покупателя по его принятию. Договором мены может быть предусмотрено иное распределение таких обязанностей, например их возложение на одного из участников.

Однако закон рассматривает в качестве мены и ситуации, когда по условиям договора обмениваемые товары не являются равноценными. Тогда сторона, предоставляющая в обмен меньший по стоимости товар, обязана оплатить другой стороне разницу в ценах обмениваемых товаров (п. 2 ст. 539 ГК Республики Беларусь).

Обмен товарами по данному договору совсем не обязательно должен быть одномоментным и осуществляться из рук в руки. По условиям конкретного договора одна из сторон может быть обязана передать товар ранее, чем другая предоставит обмениваемый товар. В таком случае к исполнению обязанности по передаче товара стороной, для которой договором установлен более поздний срок передачи товара, применяются правила о встречном исполнении обязательств (ст. 540, 309 ГК Республики Беларусь). Для нее это означает прежде всего возможность приостановить передачу товара либо вовсе отказаться от исполнения договора, если контрагент предварительно не передал ей товар.

Переход права собственности на обмениваемые товары в соответствии со ст. 541 ГК Республики Беларусь по общему правилу происходит после того, как обязанности по передаче товаров исполнены обеими сторонами, т. е. предполагается одновременным для каждой из сторон договора (если только иное прямо не предусмотрено законом или договором). Такое положение призвано предотвратить ситуацию, в которой сторона, первой получившая товар, приобретает на него право собственности, не выполнив встречной обязанности по передаче контрагенту другого товара.

Особенностью в отношениях мены обладает также правило об эвикции – ответственности продавца за истребование вещи у покупателя третьим лицом. Согласно п. 1 ст. 431 ГК Республики Беларусь продавец в этом случае возмещает покупателю понесенные им убытки. Для отношений мены это означало бы не всегда обоснованное оставление у такого продавца переданной ему в обмен вещи контрагента. Поэтому ст. 542 ГК Республики Беларусь предоставляет право стороне договора мены, у которой третьим лицом изъят товар, потребовать от своего контрагента не только возмещения соответствующих убытков, но и возвращения полученного в обмен товара.

Лекция 2. ПОСТАВКА

1. Понятие и признаки договора поставки.

1.1. Значение и сфера применения поставки.

Оптовый оборот товаров, отношения между профессиональными продавцами и покупателями традиционно рассматриваются как поставка товаров.

Еще в дореволюционном российском гражданском законодательстве договор поставки выделялся в качестве самостоятельного договора наряду с договором купли-продажи. При этом под поставкой понимался договор, по которому одна сторона обязывалась доставить другой какую-либо вещь за известную цену к известному сроку. Все отличие поставки от купли-продажи состояло в том, что поставка предполагала некоторый промежуток времени между заключением и исполнением договора, тогда как купля-продажа не предполагала (хотя и не исключала) его. Поскольку продавцом по договору купли-продажи мог выступать только собственник вещи, данным договором не охватывались правоотношения, в которых лицо, обязующееся доставить имущество покупателю, приобретет это имущество в будущем (к сроку исполнения обязательства).

Вместе с тем отмечалось значительное сходство договоров купли-продажи и поставки и отсутствие каких-либо серьезных оснований для выделения договора поставки в качестве самостоятельного. Например, Г. Ф. Шершеневич отмечал: «Совокупность юридических отношений, охватываемых на Западе одним понятием купли-продажи, у нас разлагается на три вида по едва уловимым признакам, а именно: на куплю-продажу в тесном значении этого слова, запродажу и поставку. В этом случае законодатель принял бытовые понятия, не обратив внимания на то, что они не содержат в себе достаточно юридических различий. С этой системой трех договоров, служащих одним и тем же юридическим средством достижения экономической цели, русское законодательство стоит совершенно одиноко среди других правильных законодательств».

В проекте книги V Гражданского уложения, который был внесен на рассмотрение Государственной думы в 1913 г., договор поставки уже рассматривался как один из видов договора купли-продажи, в силу которого продавец обязуется за денежное вознаграждение доставить покупателю известное количество заменимых вещей к назначенному в договоре сроку. При этом подчеркивалось, что порядок исполнения договора поставки вполне применим и к договору купли-продажи,

в особенности если он заключен с условием о доставке товара к известному сроку. Одинаковыми признавались и последствия неисполнения указанных договоров.

Гражданский кодекс 1922 г. также не включал нормы о договоре поставки как самостоятельном виде гражданско-правового договора. Однако в дальнейшем в связи с созданием централизованной плановой административно-командной системы управления экономикой договор поставки стал рассматриваться в качестве оптимального средства доведения плановых заданий до конкретных участников имущественного оборота. В советский период развития гражданского права договор поставки снова признается самостоятельным договором, являющимся основной правовой формой отношений организаций по снабжению и сбыту продукции в народном хозяйстве и одновременно ведущим хозяйственным договором. В это время под договором поставки понимался плановый договор, по которому организация-поставщик обязуется передать в определенные сроки или срок в оперативное управление организации-покупателю определенную продукцию согласно обязательному для обеих организаций плановому акту распределения продукции, а организация-покупатель обязуется принять продукцию и оплатить ее по установленным ценам. Договором поставки признавался также и заключаемый между организациями по их усмотрению договор, по которому поставщик обязуется передать покупателю продукцию, не распределяемую в плановом порядке, в срок, не совпадающий с моментом заключения договора (ст. 44 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1961 г., ст. 258 ГК БССР 1964 г.). Отличительными признаками договора поставки как самостоятельного договора признавались:

- участие в договоре поставки только социалистических организаций;
- плановый характер договора;
- несовпадение момента исполнения возникающего из договора обязательства со сроком заключения договора.

В гражданско-правовой доктрине советского периода необходимость выделения самостоятельного планового договора поставки объяснялась тем, что производство на социалистических предприятиях велось в плановом порядке, что было возможно лишь при условии, если такой же плановый характер носили и договоры, направленные на обеспечение производства оборудованием, сырьем и на реализацию продукции социалистических предприятий.

В новых, рыночных условиях договор поставки был сохранен, но не в качестве самостоятельного гражданско-правового договора, а как один из видов договора купли-продажи, ориентированный на регулирование отношений по реализации различных товаров, складывающихся в основном между профессиональными участниками имущественного оборота, которые занимаются производством и оптовой торговлей сырьем, материалами, комплектующими изделиями, оборудованием. Выделение договора поставки в качестве особого вида договора купли-продажи было продиктовано необходимостью учета специфики указанных правоотношений, требующих более жесткого и детального регулирования.

1.2. Понятие договора поставки.

Договором поставки признается такой договор купли-продажи, по которому продавец-поставщик, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием (ст. 476 ГК Республики Беларусь).

Договор поставки как вид договора купли-продажи является консенсуальным, возмездным, двусторонним (синаллагматическим) договором.

Квалифицирующими признаками, отличающими договор поставки от иных видов договора купли-продажи, могут быть признаны следующие особенности договора поставки.

Во-первых, особый субъектный состав данного договора, характеризующийся тем, что в качестве поставщика может выступать только индивидуальный предприниматель или коммерческая организация. Некоммерческие организации могут быть поставщиками товаров только в том случае, если такого рода деятельность разрешена их учредителями и осуществляется в рамках их целевой правоспособности. Товары, поставляемые по договору поставки, производятся или закупаются поставщиком. Таким образом, в качестве поставщиков по общему правилу выступают коммерческие организации или индивидуальные предприниматели, специализирующиеся на производстве соответствующих товаров либо профессионально занимающиеся их закупками.

Во-вторых, в силу этого договора покупателю передаются товары для их использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием. Следовательно, и в качестве покупателя

по договору поставки должна выступать, как правило, коммерческая организация (индивидуальный предприниматель).

При этом под целями, не связанными с личным использованием, следует понимать в том числе приобретение покупателем товаров для обеспечения его деятельности в качестве предпринимателя (оргтехники, офисной мебели, транспортных средств, материалов для ремонтных работ и т. п.). Однако в случае, если указанные товары приобретаются у продавца, осуществляющего предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, отношения сторон регулируются нормами о розничной купле-продаже.

И все же основным смыслом выделения договора поставки в отдельный вид договора купли-продажи следует признать необходимость обеспечения детальной правовой регламентации отношений, складывающихся между профессиональными участниками имущественного оборота. Наиболее оптимален договор поставки, например, для регулирования взаимоотношений между производителями товаров и поставщиками сырья, материалов либо комплектующих изделий; между изготовителями товаров и оптовыми торговыми организациями, специализирующимися на реализации указанных товаров. Данные правоотношения должны отличаться стабильностью и иметь долгосрочный характер. Поэтому в правовом регулировании поставочных отношений преобладающее значение имеют не разовые сделки по передаче товаров, а долгосрочные договорные связи между поставщиками и покупателями.

2. Заключение и содержание договора поставки.

Для договора поставки характерен особый порядок его заключения. Прежде всего ст. 477 ГК Республики Беларусь предусмотрен специальный порядок урегулирования разногласий сторон на тот случай, если на стадии заключения договора поставки между поставщиком и покупателем возникают такие разногласия относительно отдельных условий договора. Сторона, предложившая заключить договор (поставщик или покупатель) и получившая от другой стороны акцепт на иных условиях, должна в течение 30 дней со дня получения такого акцепта (если иной срок не предусмотрен законом или соглашением сторон) принять меры к согласованию условий договора, относительно которых возникли разногласия, либо направить контрагенту письменное сообщение о своем отказе от заключения договора.

Сторона, направлявшая оферту и получившая акцепт на иных условиях, в случае невыполнения названных требований несет определен-

ные неблагоприятные последствия: на нее возлагается обязанность возместить контрагенту убытки, образовавшиеся у последнего в связи с уклонением от согласования условий договора. Такими убытками могут быть признаны, в частности, расходы стороны, направившей извещение о согласии заключить договор с предложением о согласовании его условий (акцепт на иных условиях), если они понесены в связи с подготовкой и организацией исполнения данного договора, предпринятыми по истечении 30-дневного срока со дня получения лицом, направлявшим оферту, акцепта на иных условиях.

Для оценки факта заключения договора поставки особое значение приобретает условие о сроке или сроках поставки товаров покупателю. При отсутствии этого условия в тексте договора должны применяться диспозитивные нормы, позволяющие определить срок исполнения обязательства, не содержащего условия о дате его исполнения. В случаях, когда момент заключения и момент исполнения договора не совпадают, а сторонами не указан срок поставки товара и из договора не вытекает, что она должна осуществляться отдельными партиями, при разрешении споров необходимо исходить из того, что срок поставки должен определяться по правилам, установленным ст. 295 ГК Республики Беларусь (ст. 427 ГК Республики Беларусь).

Для договоров поставки, предусматривающих поставку товаров в течение всего срока действия договора отдельными партиями, важен период поставки (ст. 478 ГК Республики Беларусь), т. е. обусловленные сторонами сроки поставки отдельных партий товаров. Если в договоре периоды поставки не определены, то следует исходить из того, что товары должны поставляться равномерными партиями помесячно. В этом случае периодом поставки будет считаться один месяц. В зависимости от конкретных условий взаимоотношений наряду с определением периодов поставки в договоре могут быть установлены график поставки (декадный, суточный и т. п.) и самостоятельная ответственность за его нарушение.

Товары, поставленные досрочно и принятые покупателем, засчитываются в счет количества товаров, подлежащих поставке в следующем периоде.

3. Исполнение договора поставки.

3.1. Порядок исполнения договора поставки.

Важное значение в поставочных отношениях имеет порядок исполнения поставщиком своих обязанностей по поставке товаров покупателю (ст. 479 ГК Республики Беларусь). Поставка должна осуществ-

ляться путем отгрузки (передачи) товаров покупателю по договору или лицу, указанному в нем в качестве получателя. В случаях, когда договором предусмотрено право покупателя давать поставщику указания об отгрузке товаров конкретным получателям (отгрузочные разнарядки), отгрузка товаров должна производиться поставщиком тем получателям, которые указаны в отгрузочной разнарядке. Содержание отгрузочной разнарядки и сроки ее направления покупателем поставщику определяются договором.

При наличии в договоре условия о поставке товаров по отгрузочным разнарядкам покупателя обязанности поставщика следует рассматривать как выполняемые в порядке встречного исполнения (ст. 309 ГК Республики Беларусь). Непредставление покупателем отгрузочной разнарядки в установленный срок дает поставщику право отказаться от исполнения договора либо приостановить отгрузку товаров.

С учетом долгосрочного характера договорных отношений сторон, когда выполнение поставщиком своих обязанностей осуществляется путем многократных отгрузок отдельных партий товаров в соответствующие периоды поставки, важное значение в поставочных отношениях приобретает регулирование порядка восполнения недопоставки товаров. Поставщик, допустивший недопоставку в отдельном периоде, обязан восполнить недопоставленное количество товаров в следующем периоде (периодах) в пределах срока действия договора, если иное не будет предусмотрено самим договором (ст. 481 ГК Республики Беларусь).

Неисполнение поставщиком обязанности по поставке товаров покупателю либо просрочка в исполнении этой обязанности влечет применение ответственности в форме возмещения убытков или взыскания неустойки (если таковая предусмотрена законом или договором).

Определенными особенностями отличается порядок применения неустойки за нарушение условий договора. Указанные особенности связаны с наличием на стороне поставщика специальной обязанности по восполнению недопоставки товаров. Установленная законом или договором неустойка за недопоставку или просрочку поставки товаров взыскивается с поставщика до фактического исполнения обязательства в пределах его обязанности восполнить недопоставленное количество товаров в последующих периодах поставки, если иной порядок уплаты неустойки не установлен законом или договором (ст. 491 ГК Республики Беларусь). Данное положение призвано способствовать укреплению дисциплины в договорных отношениях.

Специальные правила, касающиеся ассортимента поставляемых то-

варов, регулируют лишь отношения сторон в случае недопоставки товаров отдельной позиции ассортимента в каком-либо отдельном периоде поставки. В подобных ситуациях поставка товаров одного наименования в большем количестве, чем предусмотрено договором, не может засчитываться в покрытие недопоставки товаров другого наименования, входящих в тот же ассортимент, и подлежит восполнению поставщиком, если только такая поставка не произведена с предварительного письменного согласия покупателя. Ассортимент товаров, недопоставка которых подлежит восполнению, определяется по соглашению сторон, а при отсутствии такового – в ассортименте, установленном для того периода, в котором допущена недопоставка (ст. 482 ГК Республики Беларусь).

В случае нарушения поставщиком условий договора поставки о качестве и комплектности поставляемых товаров поставщику, получившему уведомление покупателя о недостатках поставленных товаров либо их некомплектности, предоставлено право соответственно заменить либо доукомплектовать товары и тем самым избежать негативных последствий, в частности необходимости удовлетворения требований покупателя, предусмотренных ст. 445 и 450 ГК Республики Беларусь.

В случае, когда поставщиком не выполнены обязанности по поставке предусмотренного договором количества товаров либо не удовлетворены требования покупателя о замене недоброкачественных товаров или о доукомплектовании товаров в установленный срок, покупатель получает право приобрести непоставленные товары у других лиц с последующим отнесением на поставщика всех необходимых и разумных расходов на их приобретение (ст. 490 ГК Республики Беларусь). Покупатель может также воспользоваться правом отказа от оплаты товаров ненадлежащего качества либо некомплектных, а если они уже оплачены, потребовать от поставщика возврата уплаченных сумм впредь до устранения недостатков и доукомплектования товаров либо их замены. Указанные правомочия покупателя являются специальными мерами оперативного воздействия, главная особенность которых заключается в возможности их одностороннего применения.

Покупатель должен совершить все необходимые действия, обеспечивающие принятие товаров, поставленных в соответствии с договором. Принятый покупателем (получателем) товар должен быть осмотрен последним в срок, определенный законодательством, договором или обычаями делового оборота. Покупатель (получатель) обязан про-

верить количество и качество принятых товаров и о выявленных несоответствиях или недостатках письменно уведомить поставщика (ст. 483 ГК Республики Беларусь). В случае получения поставленных товаров от транспортной организации покупатель (получатель) должен проверить их соответствие сведениям, указанным в транспортных и сопроводительных документах, а также принять эти товары от транспортной организации с соблюдением правил, предусмотренных законами и иными правовыми актами, регулирующими деятельность транспорта.

Если покупатель по установленным законом или договором основаниям, в том числе в связи с выявленными им при принятии товаров существенными недостатками товаров или их некомплектностью, заявит отказ от поставленных товаров, он обязан обеспечить сохранность таких товаров путем принятия их на ответственное хранение, о чем незамедлительно уведомляется поставщик. Если поставщик в разумный срок не вывезет товары, принятые покупателем на ответственное хранение, или не распорядится ими, покупатель получает право возвратить товары поставщику или реализовать товары с отнесением на поставщика всех своих расходов на ответственное хранение товаров, их реализацию или возврат поставщику. Неисполнение покупателем требования о принятии товаров на ответственное хранение дает право поставщику требовать их оплаты (ст. 484 ГК Республики Беларусь).

Договором поставки может быть предусмотрена выборка товаров, т. е. передача поставщиком товаров покупателю либо получателю в месте нахождения поставщика. В случае невыполнения покупателем данной обязанности поставщик получает право потребовать от покупателя оплаты товаров либо отказаться от исполнения договора.

На покупателя (получателя) возложена обязанность возвратить поставщику многооборотную тару и средства пакетирования, в которых поступил товар, в порядке и сроки, которые предусмотрены соответствующими обязательными правилами или договором, если только иное не будет установлено соглашением сторон. Прочие тара и упаковка, напротив, должны возвращаться поставщику лишь в случаях, предусмотренных договором.

Покупатель, как это предусмотрено общими положениями о купле-продаже (ст. 486 ГК Республики Беларусь), обязан оплатить полученные товары в срок, предусмотренный договором поставки, а при его отсутствии – непосредственно до или после получения товаров. Оплата товаров должна производиться с соблюдением порядка и формы безналичных расчетов, предусмотренных договором. Если соглашени-

ем сторон порядок и форма расчетов не определены, то применительно к договору поставки действует специальное правило, согласно которому в таких случаях расчеты должны осуществляться платежными поручениями (ст. 486 ГК Республики Беларусь). При расчетах за товар платежными поручениями, когда иные порядок и форма расчетов, а также срок оплаты товара соглашением сторон не определены, покупатель должен оплатить товар непосредственно после его получения, и просрочка с его стороны наступает по истечении предусмотренного законом (или в установленном им порядке) срока на осуществление банковского перевода, исчисляемого со дня, следующего за днем получения товара покупателем (получателем).

Вопросы приемки товаров по количеству и качеству решаются в соответствии с постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 3 сентября 2008 г. № 1290 «Об утверждении положения о приемке товаров по количеству и качеству».

3.2. Изменение и расторжение договора поставки.

Одним из последствий неисполнения либо ненадлежащего исполнения договора поставки при определенных условиях может служить реализация соответственно поставщиком или покупателем прав на односторонний отказ от исполнения договора. Это допускается в случае существенного нарушения договора одной из сторон. В статье 493 ГК Республики Беларусь приведены те нарушения условий договора со стороны как поставщика, так и покупателя, которые предполагаются существенными и, следовательно, могут служить основанием для отказа контрагента от исполнения договора, т. е. его одностороннего расторжения или изменения. К их числу относятся:

- со стороны поставщика – неоднократное нарушение сроков поставки товаров или поставка товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок;
- со стороны покупателя – неоднократное нарушение сроков оплаты товаров или неоднократная невыборка товаров.

При наличии указанных нарушений соответствующая сторона (поставщик или покупатель) получает право требовать возмещения убытков, причиненных расторжением или изменением договора. При этом в соответствии со ст. 494 ГК Республики Беларусь, если в разумный срок после расторжения договора вследствие нарушения обязательства контрагентом добросовестная сторона приобретет товары у другого продавца по более высокой цене (покупатель) либо продаст товары по более низкой цене (поставщик), чем было предусмотрено договором,

она вправе потребовать от контрагента, нарушившего обязательства, возмещения убытков в виде разницы между ценой договора и ценой по совершенной взамен него сделке (конкретные убытки). Указанные убытки могут быть взысканы и в тех случаях, когда сделка взамен расторгнутого договора не совершалась. Для расчета убытков может быть использована текущая цена на соответствующий товар, существовавшая на момент расторжения договора. Под ней понимается цена, взимавшаяся при сравнимых обстоятельствах за аналогичный товар в месте, где должна быть осуществлена передача товара (абстрактные убытки).

Дифференциация убытков на конкретные и абстрактные имеется и в международном торговом обороте. Например, Венской конвенцией предусмотрено, что если договор расторгнут, а покупатель разумным образом и в разумный срок после его расторжения купил товар взамен (или продавец перепродал товар), то сторона, требующая возмещения убытков, может взыскать разницу между договорной ценой и ценой по совершенной взамен сделке, а также любые дополнительные убытки, которые могут быть взысканы на основании Конвенции (ст. 75). Об абстрактных убытках говорится в ст. 76 Венской конвенции, согласно которой, если договор расторгнут и имеется текущая цена на данный товар, сторона, требующая возмещения ущерба, может, если она не осуществила соответствующие закупки или перепродажи товаров, потребовать разницу между ценой, установленной в договоре, и текущей ценой на момент расторжения договора, а также возмещения дополнительных убытков.

Лекция 3. КОНТРАКТАЦИЯ

1. Понятие и источники правового регулирования договора контрактации.

Договором контрактации признается такой вид договора купли-продажи, по которому продавец – производитель сельскохозяйственной продукции обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию лицу, осуществляющему закупки такой продукции для переработки или продажи (заготовителю) (п. 1 ст. 505 ГК Республики Беларусь).

Этот договор возмездный, консенсуальный, взаимный (двусторонний).

В качестве продавца по такому договору выступают производители

сельскохозяйственной продукции. Таковыми признаются сельскохозяйственные коммерческие организации: хозяйственные общества, товарищества, производственные кооперативы, а также крестьянские (фермерские) хозяйства, осуществляющие предпринимательскую деятельность по выращиванию или производству сельскохозяйственной продукции. Производителями сельскохозяйственной продукции могут быть и граждане.

В качестве покупателя по договору контрактации выступает заготовитель, т. е. коммерческая организация либо индивидуальный предприниматель, осуществляющие профессиональную предпринимательскую деятельность по закупкам сельскохозяйственной продукции для ее последующей продажи либо переработки. К числу заготовителей по договору контрактации могут быть отнесены мясоперерабатывающие комбинаты, молокозаводы, фабрики по переработке шерсти и т. п., а также оптовые торговые организации, заготовительные организации потребительской кооперации.

Объектом договора контрактации является сельскохозяйственная продукция, произведенная (выращенная) в хозяйстве ее производителя. Речь идет о такой продукции, которая непосредственно выращивается (зерно, овощи, фрукты и т. п.) или производится (живой скот, птица, молоко, овечья шерсть и т. п.) в сельскохозяйственном производстве. По договору контрактации не могут реализовываться товары, представляющие собой продукты переработки выращенной (произведенной) сельскохозяйственной продукции, например масло, сыр, консервированные овощи или фруктовые соки. Реализация таких товаров должна осуществляться по договорам поставки.

Применительно к договору контрактации под реализуемой сельскохозяйственной продукцией следует понимать как продукцию, которую еще предстоит вырастить (произвести) в будущем, так и продукцию, уже имеющуюся у товаропроизводителя в момент заключения договора контрактации. Главное, чтобы реализовывалась именно та сельскохозяйственная продукция, которая произведена либо выращена непосредственно производителем сельскохозяйственной продукции в его собственном хозяйстве. По этому признаку договор контрактации отличается от договора поставки, по которому поставщик реализует покупателю производимые или закупаемые им товары (ст. 476 ГК Республики Беларусь). В отношениях по контрактации возможность реализации закупаемой производителем сельскохозяйственной продукции, т. е. продукции, которая не была выращена (произведена) в его собственном хозяйстве, исключается.

В отношениях по контрактации правовое значение имеют также цели приобретения заготовителем сельскохозяйственной продукции (для ее переработки или продажи). Если покупатель приобретает сельскохозяйственную продукцию для ее потребления или для иных целей, не связанных с ее переработкой или продажей, отношения сторон не могут регулироваться договором контрактации.

Основную роль в регулировании данного договора играют ст. 505–509 ГК Республики Беларусь. В случае их недостаточности применяются нормы о договоре поставки (ст. 476–494 ГК Республики Беларусь). И наконец, оставшиеся неурегулированными вопросы решаются на основании общих положений о купле-продаже. При реализации сельскохозяйственной продукции для государственных нужд очередность применения соответствующих норм должна быть следующей: нормы о договоре контрактации – нормы о договоре поставки для государственных нужд – нормы о договоре поставки товаров – общие положения о купле-продаже. Кроме норм, предусмотренных ГК Республики Беларусь, нормы о контрактации или относящиеся к ней имеются в декретах и указах Президента Республики Беларусь, постановлениях Правительства, нормативно-правовых актах Министерства сельского хозяйства и продовольствия и других органов государственного управления.

2. Заключение, права и обязанности сторон, исполнение договора контрактации.

2.1. Заключение договора контрактации.

В ГК Республики Беларусь нет специальных правил о порядке заключения договора контрактации. Поэтому к заключению договора контрактации применяются нормы о заключении договора поставки и общие положения о договоре. Как правило, проект договора контрактации разрабатывает заготовитель. Для заключения договора он направляет своего представителя с проектом договора по месту нахождения производителя сельскохозяйственной продукции либо высылает последнему этот проект. По существующей на сегодня практике договор контрактации составляется в трех экземплярах: один остается у производителя сельскохозяйственной продукции, второй – у заготовителя, третий передается в государственную инспекцию по заготовкам и качеству продукции управления сельского хозяйства и продовольствия районного исполнительного комитета. В случае реализации сельскохозяйственной продукции для государственных нужд действуют те же правила, что и при поставках товаров для государст-

венных нужд (ст. 497–500 ГК Республики Беларусь). Стороны могут использовать примерные формы этих договоров.

2.2. Содержание и исполнение договора контрактации.

Производитель сельскохозяйственной продукции обязан произвести и передать в обусловленные сроки контрактанту определенное договором контрактации количество сельскохозяйственной продукции, соответствующей требованиям договора по ассортименту и качеству (ст. 506 ГК Республики Беларусь). Таким образом, условия о количестве, сроках сдачи и ассортименте сельскохозяйственной продукции, подлежащей передаче заготовителю, являются существенными условиями договора контрактации; при их отсутствии в тексте договора он должен признаваться незаключенным.

Цена и место сдачи сельскохозяйственной продукции в договоре контрактации не отнесены к существенным условиям.

Количество и ассортимент сельскохозяйственной продукции, подлежащей продаже, определяется по усмотрению сторон договора контрактации. Если производитель принимает к исполнению заказ на поставку сельскохозяйственной продукции для государственных нужд, в договоре отражаются данные, содержащиеся в заказе. В договоре контрактации согласовывается и количество продукции, сдаваемой в переработанном виде. Продаваемая производителем продукция должна соответствовать по качеству стандартам и техническим условиям. Сроки сдачи сельскохозяйственной продукции определяются соглашением сторон с учетом сроков производства продукции (ст. 508 ГК Республики Беларусь). Цена сельскохозяйственной продукции определяется по договоренности или устанавливается компетентными государственными органами. Место сдачи сельскохозяйственной продукции – это место нахождения производителя либо приемного пункта заготовителя.

Основная обязанность производителя сельскохозяйственной продукции состоит в том, чтобы произвести и передать в обусловленные сроки заготовителю предусмотренное договором контрактации количество продукции, соответствующей требованиям договора по ассортименту и качеству (ст. 506 Республики Беларусь). Производитель обязан своевременно подготовить продукцию к сдаче. По требованию заготовителя производитель сельскохозяйственной продукции обязан предоставить отчет об использовании полученных от заготовителя средств. Главными обязанностями заготовителя являются своевременное принятие и оплата сельскохозяйственной продукции.

Поскольку в данных правоотношениях слабой стороной, как пра-

вило, является производитель сельскохозяйственной продукции, ему предоставлены некоторые дополнительные права по сравнению с продавцом или поставщиком, а на заготовителя соответственно возлагаются некоторые дополнительные обязанности. Например, в виде диспозитивной нормы ГК Республики Беларусь установлено, что заготовитель обязан принять сельскохозяйственную продукцию у производителя по месту ее нахождения и обеспечить ее вывоз. В договоре может быть предусмотрена обязанность заготовителя, осуществляющего переработку сельскохозяйственной продукции, по требованию производителя возвращать отходы такой переработки с оплатой по цене, определенной договором (пп. 2 и 4 ст. 507 ГК Республики Беларусь). Заготовитель обязан также обеспечить производителя сельскохозяйственной продукции необходимой тарой и упаковочными материалами в количестве и сроки, установленные договором. К обязанностям производителя сельскохозяйственной продукции и заготовителя, не предусмотренным нормами о договоре контрактации, применяются правила об обязанностях сторон в договорах поставки и купли-продажи.

2.3. Ответственность сторон за неисполнение и ненадлежащее исполнение договора контрактации.

Производитель сельскохозяйственной продукции в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательств несет ответственность перед заготовителем лишь при наличии его вины. Вина производителя сельскохозяйственной продукции предполагается, и он должен доказать ее отсутствие. На производителе лежит обязанность сообщить заготовителю о невозможности поставки продукции вследствие независящих от него обстоятельств. В противном случае он лишается возможности ссылаться на эти обстоятельства в обоснование отсутствия своей вины. Неисполнение производителем сельскохозяйственной продукции обязательств по производству и передаче продукции по независящим от сторон причинам влечет возврат заготовителю полученного от него аванса.

Что касается заготовителя, то он отвечает по общим правилам, как лицо, допустившее нарушение договора при осуществлении предпринимательской деятельности. Заготовителю предоставлена возможность права расторжения или изменения договора контрактации при условии, что ему заведомо известно о невозможности выполнения договора в согласованном количестве, ассортименте и качестве.

Имущественная ответственность за нарушение обязательств по договору контрактации выражается в форме возмещения убытков и уплаты неустойки. Неустойка может быть определена по соглашению

сторон в договоре либо установлена законодательно. Убытки подлежат возмещению в полном размере, включая упущенную выгоду.

Лекция 4. ЭНЕРГОСНАБЖЕНИЕ

1. Понятие и область применения договора энергоснабжения.

Договор энергоснабжения как отдельный вид договора купли-продажи занимает особое место среди других его видов, что обусловлено ярко выраженной спецификой его предмета – энергии. Для осуществления энергоснабжения требуется наличие проводов (электрических, тепловых), соединяющих продавца и покупателя энергии, – присоединенной сети. Снабжение энергией происходит через присоединенную сеть.

Энергию, с учетом ее физических свойств, невозможно накопить в значительных количествах, сохранять ее, подобно другим товарам, на складах, в специальных емкостях. Полезные свойства энергии реализуются в процессе ее использования, потребления. Но сама энергия при этом исчезает, она не материализуется в продукции или в иной форме. То, что она существовала и была использована, фиксируется в показаниях приборов учета.

Однако энергия, пока она находится в сети, принадлежит тому, кто является собственником сети и (или) источника, вырабатывающего энергию. Среди правомочий снабжающей организации как собственника главное значение имеет право распоряжения энергией, которое реализуется в форме ее продажи (отпуска) покупателям (абонентам) либо путем совершения других сделок (например, займа). Наряду с этим некоторое количество энергии снабжающая организация потребляет обычно на собственные нужды.

Правомочия владения, пользования и распоряжения, которые осуществляет абонент в отношении получаемой им энергии, означают возможность направить ее по своему усмотрению, с соблюдением действующих правил и условий договора, на обеспечение работы оборудования, различные технологические нужды, на отопление, горячее водоснабжение и т. д. Возможно также и распоряжение энергией (в особенности электрической) путем ее перепродажи абонентам.

Снабжение потребителей энергией осуществляется на основе договоров.

Следует признать, что общие правила о купле-продаже применимы и к отношениям по энергоснабжению.

В регулировании отношений по энергоснабжению применяется и специальное законодательство. К числу таких нормативных правовых

актов относятся:

1) Закон Республики Беларусь от 8 января 2015 г. № 239-З «Об энергосбережении»;

2) постановление Совета Министров Республики Беларусь от 14 октября 2015 г. № 855 «Об утверждении Положения о порядке разработки и утверждения республиканской, отраслевых, региональных программ энергосбережения и программ энергосбережения юридических лиц»;

3) Приказ Министерства топлива и энергетики Республики Беларусь от 30 апреля 1996 г. № 28 (ред. от 08.02.2008) «Об утверждении и введении в действие Правил пользования электрической и тепловой энергией и других нормативных документов» (вместе с Инструкцией по организации учета электрической энергии, Положением о присоединении систем теплопотребления и теплоустановок потребителей теплоэнергии к тепловым сетям энергосистемы, Положением о присоединении электроустановок потребителей к электрическим сетям энергосистемы) и др.

По договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии (п. 1 ст. 510 ГК Республики Беларусь).

В отличие от договора купли-продажи, который предусматривает обязанность покупателя «принять товар», по договору энергоснабжения абонент обязуется оплачивать принятую энергию. Это означает, что на него в принципе не возлагается обязанность принять товар, т. е. получить определенное количество энергии. Кроме того, для договора энергоснабжения характерны такие обязанности абонента, которые не свойственны купле-продаже: соблюдение определенного режима потребления энергии, обеспечение безопасности энергетических сетей и исправности используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии. Наконец, для данного договора не характерны такие атрибуты многих договоров купли-продажи, как гарантийный срок и срок годности товара, комплектность товара, тара и упаковка и др.

Для юридической характеристики договора энергоснабжения необходимо указать на то, что это договор консенсуальный, кроме того, этот договор является возмездным и взаимным и относится к числу

публичных договоров.

2. Стороны, порядок заключения и обязанности сторон по договору энергоснабжения.

2.1. Стороны в договоре энергоснабжения. Порядок его заключения.

Сторонами данного договора выступают энергоснабжающая организация и абонент. Энергоснабжающими признаются коммерческие организации, осуществляющие продажу потребителям произведенной или купленной электрической и (или) тепловой энергии. В практике электроснабжения широкое распространение получила перепродажа энергии. В качестве перепродавцов (оптовых потребителей) выступают организации, получающие энергию на основе заключенного договора электроснабжения и затем продающие ее непосредственным потребителям – субабонентам. Абонент может осуществлять передачу энергии субабоненту и заключать с ним соответствующий договор только с согласия энергоснабжающей организации (ст. 516 ГК Республики Беларусь).

Абонентом по договору энергоснабжения (покупателем энергии) может выступать юридическое или физическое лицо. Юридическое лицо может получать энергию либо для непосредственного потребления, либо для перепродажи. Граждане, как правило, заключают договор электроснабжения в целях получения энергии для бытового потребления. Однако договором может быть предусмотрено использование энергии и для обеспечения предпринимательской деятельности.

Порядок заключения договора энергоснабжения с участием юридических лиц или индивидуальных предпринимателей ГК Республики Беларусь специально не устанавливает. Соответствующие правила содержатся в подзаконных актах.

Правила пользования электрической энергией предусматривают, что договоры на снабжение электроэнергией с потребителем заключаются в письменной форме.

Для заключения договора энергоснабжения требуются определенные предпосылки в виде технических средств – технические предпосылки. К ним относится в первую очередь наличие у абонента отвечающих техническим нормам и правилам сети проводов, присоединенных к сети энергоснабжающей организации, а также приборов учета потребляемой энергии.

Вторая важная особенность заключения договора энергоснабжения связана с тем, что он относится к числу публичных договоров. Это

означает, что закон предусматривает обязанность снабжающей организации заключить договор с обратившимся к ней юридическим либо физическим лицом. В случае уклонения от заключения договора это лицо вправе обратиться в суд с требованием о понуждении снабжающей организации заключить договор и возмещении причиненных ему убытков (п. 4 ст. 415 ГК Республики Беларусь).

Обязанность заключения договора энергоснабжения основывается не только на публичном характере этого договора, но также и на том, что энергоснабжающие организации являются субъектами естественных монополий. В связи с этим энергоснабжающая организация вправе отказаться от заключения договора с обратившимся к ней потребителем лишь в случае, если она докажет невозможность обеспечить отпуск энергии (например, по причине отсутствия у потребителя надлежащих технических предпосылок).

Если договор заключается с абонентом – юридическим лицом, то проект договора (оферта), как правило, исходит от энергоснабжающей организации. В случае его подписания (акцепта) абонентом без оговорок договор считается заключенным. Если же абонент не соглашается с какими-либо пунктами проекта или предлагает новые пункты, возникает необходимость урегулирования разногласий.

Более простой порядок установлен для заключения договора с гражданином, использующим энергию для бытового потребления: такой договор согласно п. 1 ст. 511 ГК Республики Беларусь считается заключенным с момента первого фактического подключения абонента в установленном порядке к присоединенной сети. Подключение производится на основании заявки (оферты) гражданина.

2.2. Содержание договора энергоснабжения.

К числу условий данного договора применительно к электроснабжению относятся условия о предмете договора, количестве, качестве электроэнергии, цене, сроке действия договора, режиме электропотребления.

Предметом названного договора являются электрическая и тепловая энергия, а также вещества, используемые для выделения энергии (нефтепродукты, газ). Электроэнергия представляет собой продукцию специальных отраслей промышленности, она имеет количественную и качественную оценку, стоимость, т. е. является товаром.

Количество энергии, которое энергоснабжающая организация обязана подавать абоненту (потребителю), определяется соглашением сторон. При заключении договора энергоснабжения с промышленными и другими крупными потребителями количество подлежащей от-

пуску электроэнергии определяется с учетом двух важнейших показателей: присоединенной потребителем мощности токоприемников и мощности, участвующей в суточном максимуме нагрузки энергоснабжающей организации.

Сущность первого из названных показателей заключается в том, что энергоснабжающая организация обязуется отпускать потребителю электроэнергию в пределах мощности присоединенных им трансформаторов и других токоприемников высокого напряжения, перечисленных в договоре. Это имеет большое значение для энергоснабжающей организации. Количество подлежащей отпуску электроэнергии корректируется также путем определения в договоре мощности, которую потребитель может включать в часы суточного максимума нагрузки энергоснабжающей организации (чаще всего это утренние и вечерние часы). Таким образом энергоснабжающая организация добивается выравнивания графика нагрузки и обеспечения энергией всех потребителей.

Как видно из вышесказанного, условие о количестве подлежащей отпуску электроэнергии в договорах с промышленными и другими крупными потребителями сопровождается условием о величине присоединенной мощности и (или) о величине максимальной нагрузки в часы максимума электропотребления из сети данной снабжающей организации.

Изложенные правила не распространяются на случаи, когда абонентом по договору энергоснабжения выступает гражданин, использующий энергию для бытового потребления: он вправе использовать энергию в необходимом ему количестве с оплатой ее в соответствии с фактическим потреблением, определяемым по показаниям счетчика.

Качество электрической энергии определяется главным образом двумя показателями – напряжением и частотой тока. Требования к качеству содержатся в государственных стандартах, а также в иных обязательных правилах. Согласно п. 1 ст. 513 ГК Республики Беларусь они могут быть предусмотрены и договором энергоснабжения. Качество электроэнергии по напряжению контролируется по специальным приборам – вольтметрам, которые устанавливаются у потребителя, а качество по частоте – частометрами, которые устанавливаются энергоснабжающей организацией на электростанциях или на диспетчерском пункте.

Срок в договоре энергоснабжения определяется соглашением сторон. Договор может быть заключен на неопределенный или определенный срок. Согласно ч. 2 п. 1 ст. 511 ГК Республики Беларусь договор с гражданином, использующим энергию для бытового потребле-

ния, считается заключенным на неопределенный срок, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Если же абонентом по договору энергоснабжения выступает юридическое лицо, такой договор, как правило, заключается на определенный срок, продолжительность которого устанавливается сторонами.

Учитывая, что необходимость потребления энергии у каждой организации существует постоянно, закон устанавливает, что сам по себе факт истечения срока не влечет за собой прекращения договорных отношений: договор в этом случае считается продленным на тот же срок и на тех же условиях, которые содержались в предыдущем договоре. Но до окончания действия срока каждая из сторон может заявить о его прекращении или изменении либо о заключении нового договора (п. 2 ст. 511 ГК Республики Беларусь). В последнем случае права и обязанности сторон до заключения нового договора определяются ранее заключенным договором.

Согласно п. 1 ст. 510 ГК Республики Беларусь абонент по договору энергоснабжения обязуется оплачивать принятую энергию. Цена, по которой производится оплата, определяется, как правило, в соответствии с утвержденными государством тарифами. Поэтому отсутствие в договоре электроснабжения условия о цене не влечет его недействительности, так как цена не является существенным условием данного договора.

Основная обязанность энергоснабжающей организации заключается в том, чтобы подавать абоненту энергию через присоединенную сеть (п. 1 ст. 511 Республики Беларусь). С момента перехода электроэнергии из сети энергоснабжающей организации в сеть абонента она считается переданной абоненту и риск ее случайной утечки или других потерь падает на него. Момент перехода энергии в сеть абонента фиксируется приборами учета, которые, как правило, устанавливаются на границе его сети и сети энергоснабжающей организации.

Исполнение энергоснабжающей организацией обязанности подачи (отпуска) электроэнергии абоненту (потребителю) заключается в том, что эта организация обязана обеспечить наличие энергии в сети в любое время. Подача энергии должна осуществляться с соблюдением определенного режима, основными принципами которого являются бесперебойность, непрерывность, соблюдение требований к качеству.

Учитывая, что неожиданное прекращение электроснабжения может вызвать у потребителей приостановку производства и другой деятельности, гибель имущества, человеческие жертвы, нарушение нормальной жизни целых населенных пунктов, закон предусматривает лишь

исключительные случаи, когда допускается ограничение или полное прекращение подачи электроэнергии абоненту. Принятие таких мер возможно по причинам, связанным с деятельностью либо абонента, либо энергоснабжающей организации. Согласно п. 3 ст. 517 ГК Республики Беларусь перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии допускается в случае необходимости принять неотложные меры по предотвращению или ликвидации аварии в системе энергоснабжающей организации. В этой ситуации энергоснабжающей организации предоставлено право применять указанные меры без согласования с абонентом и без соответствующего его предупреждения, однако при условии немедленного уведомления его об этом после принятия мер.

Перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии возможны по соглашению сторон. Такое соглашение признается недопустимым, если удостоверенное органом государственного энергетического надзора неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента угрожает аварией или создает угрозу жизни и безопасности граждан. О мерах, которые энергоснабжающая организация решила предпринять в связи с этим, она должна предупредить абонента.

Основной обязанностью абонента является оплата принятой им энергии по установленным тарифам. Согласно п. 1 ст. 515 ГК Республики Беларусь оплате подлежит фактически принятое абонентом количество энергии в соответствии с данными учета энергии, если иное не предусмотрено законом или соглашением сторон.

Абонент обязан соблюдать предусмотренный договором режим потребления энергии. Он устанавливается в договорах с абонентами, использующими энергию в целях обеспечения производственной или иной аналогичной деятельности. Понятием «режим» охватывается в данном случае соблюдение определенного порядка потребления энергии по часам, дням недели, сменам и т. д.

Режим потребления энергии характеризуется также обязанностью абонента соблюдать предусмотренные для него суточный и месячный графики потребления энергии, что связано с необходимостью обеспечить равномерность энергопотребления и надежность работы энергоснабжающей организации. В случаях, когда абонентом по договору энергоснабжения выступает гражданин, использующий энергию для бытового потребления, какой-либо режим потребления для него не устанавливается.

Обязанностью абонента является также обеспечение надлежащего технического состояния и безопасности эксплуатируемых энергетиче-

ских сетей, приборов и оборудования. Выполнение этих требований составляет договорную обязанность абонента перед снабжающей организацией, которой соответствует право энергоснабжающей организации осуществлять надзор и контроль за соблюдением абонентом режима электропотребления, за состоянием электрооборудования, приборов учета и другого энергетического хозяйства абонентов.

В соответствии с договором энергоснабжения абонент обязан немедленно сообщать энергоснабжающей организации об авариях, пожарах, неисправностях приборов учета энергии и об иных нарушениях, возникающих при пользовании энергией. Исключительная важность данной обязанности абонента обусловлена свойствами энергии как продукции и опасностями, которые связаны с ее использованием.

2.3. Ответственность сторон договора энергоснабжения.

В ГК Республики Беларусь ограничение ответственности предусмотрено в равной степени в отношении обеих сторон обязательства энергоснабжения. Согласно п. 1 ст. 518 ГК Республики Беларусь сторона, нарушившая обязательство (как энергоснабжающая организация, так и абонент), обязана возместить причиненный этим реальный ущерб.

Для энергоснабжающих организаций и для потребителей установлены единые основания имущественной ответственности за нарушение договорных обязанностей. В соответствии с п. 3 ст. 372 ГК Республики Беларусь энергоснабжающие организации и абоненты-предприниматели в случае нарушения своих договорных обязанностей несут ответственность независимо от наличия их вины, если иное не предусмотрено законом или договором. В законе предусмотрено одно исключение из этого правила: энергоснабжающая организация отвечает при наличии ее вины лишь за перерывы в подаче энергии абоненту. Если перерыв был обусловлен необходимостью принятия неотложных мер по предотвращению или ликвидации аварий в системе энергоснабжающей организации (п. 2 ст. 518 ГК Республики Беларусь), энергоснабжающая организация может быть признана невиновной и освобождена от ответственности.

Когда абонентом выступает гражданин, использующий энергию для бытовых нужд, энергоснабжающая организация в случае нарушения условий договора отвечает перед ним независимо от вины как лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность (п. 3 ст. 372 ГК Республики Беларусь). В то же время размер ее ответственности ограничен возмещением реального ущерба (п. 1 ст. 518 Республики Беларусь). Если же условия договора нарушает гражданин, он отвечает перед энергоснабжающей организацией только за виновное поведение

и обязан возместить лишь реальный ущерб.

Энергоснабжающая организация отвечает прежде всего за перерывы в подаче энергии и ее недоотпуск.

Энергоснабжающая организация обязана возместить абоненту реальный ущерб и в случае, когда она, осуществляя свое право прекратить или ограничить подачу абоненту энергии без его согласия, не выполнила требование о немедленном уведомлении его об этом. Неожиданное отключение абонента от сети снабжающей организации приводит не только к повреждению принадлежащего ему имущества, но и к причинению вреда здоровью людей.

Энергоснабжающая организация несет ответственность за нарушение требований к качеству отпускаемой абоненту энергии. Если потребителем энергии является производственное предприятие, то отпуск ему электроэнергии пониженного напряжения или частоты (либо того и другого) не обеспечивает получение нужного эффекта и дает право на применение предусмотренных законом санкций к энергоснабжающей организации. Абонент вправе взыскать с энергоснабжающей организации причиненный ею реальный ущерб (п. 1 ст. 518 Республики Беларусь).

Нормативными актами и договором энергоснабжения предусматривается ответственность абонента за просрочку оплаты полученной энергии. Энергоснабжающая организация в соответствии с п. 1 ст. 518 ГК Республики Беларусь вправе взыскать с абонента причиненный ей реальный ущерб. Кроме того, она вправе требовать уплаты процентов годовых за пользование чужими денежными средствами вследствие просрочки в их уплате (ст. 366 ГК Республики Беларусь). Договором электроснабжения может быть предусмотрена также ответственность абонента в виде начисления на не уплаченную в срок сумму пени.

Меры оперативного воздействия применяются к абонентам, не обеспечивающим надлежащее техническое состояние и безопасность эксплуатируемых энергетических сетей, приборов и оборудования. Если неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента, удостоверенное органом государственного энергетического надзора, угрожает аварией или создает угрозу жизни и безопасности граждан, энергоснабжающая организация вправе прекратить или ограничить подачу энергии такому абоненту, предупредив его о принятии указанных мер (п. 2 ст. 517 ГК Республики Беларусь).

Изменение условий договора энергоснабжения возможно по соглашению сторон, а также в качестве санкции за нарушение своих обязанностей абонентом.

К условиям договора, которые могут быть изменены по соглашению сторон, во-первых, относится изменение условия договора о непрерывности энергоснабжения. Согласно п. 2 ст. 517 ГК Республики Беларусь перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии допускается по соглашению сторон. Необходимость такого изменения может возникнуть как у энергоснабжающей организации, так и у абонента (например, в связи с ремонтными работами, перегрузкой энергосистемы, вызванной сильными морозами, и т. п.).

Во-вторых, по соглашению сторон может быть изменено условие о количестве подлежащей отпуску электроэнергии и о присоединенной мощности.

В-третьих, возможно изменение по соглашению сторон установленного режима потребления энергии (в частности, максимального ее потребления в часы наибольшей нагрузки энергосистемы, в выходные дни и т. п.).

Изменение и прекращение договора по одностороннему решению абонента или энергоснабжающей организации допускается в исключительных случаях, предусмотренных законом. Наиболее просто решается этот вопрос, когда абонентом является гражданин, использующий электроэнергию для бытового потребления: он вправе расторгнуть договор в одностороннем порядке при условии уведомления об этом энергоснабжающей организации и полной оплаты использованной энергии (абз. 1 п. 1 ст. 517 ГК Республики Беларусь).

Рассмотренные выше правила, регулирующие отношения энергоснабжения (главным образом электроснабжения), применяются и к отношениям, связанным со снабжением тепловой энергией через присоединенную сеть, а также со снабжением через присоединенную сеть газом, нефтью и нефтепродуктами, водой и другими товарами, но при условии, если иное не установлено законом или иными правовыми актами. Отсюда следует, что в данном случае ГК Республики Беларусь отдает приоритет не правилам о договоре энергоснабжения, а специальным нормам о снабжении отдельными видами продукции – тепловой энергией, газом, нефтью и нефтепродуктами, водой.

Лекция 5. ДАРЕНИЕ

1. Понятие договора дарения.

В ГК Республики Беларусь рассматриваемому обязательству посвящена гл. 32 «Дарение».

По договору дарения одна сторона (даритель) безвозмездно передает или обязуется передать другой стороне (одаряемому) вещь в собственность либо имущественное право (требование) к себе или к третьему лицу либо освобождает или обязуется освободить ее от имущественной обязанности перед собой или перед третьим лицом (п. 1 ст. 543 ГК Республики Беларусь).

Дарение является договором, а не односторонней сделкой, ибо всегда требует согласия одаряемого на принятие дара. Обычно согласие выражается в форме принятия дара. Попытки рассматривать дарение в качестве односторонней сделки – одного из оснований возникновения права собственности, не порождающего при передаче вещи никаких обязательственных отношений между дарителем и одаряемым, ошибочны и не находят признания в современной цивилистике.

В связи с этим не может, например, считаться дарением отказ от наследства в пользу другого лица (ст. 1075 ГК Республики Беларусь), который представляет собой одностороннюю сделку, не требующую согласия последнего. Вместе с тем по общему правилу дарение – односторонний договор, в котором у одаряемого отсутствуют обязанности (если только речь не идет о такой особой разновидности дарения, как пожертвование).

В дореволюционном праве дарение рассматривалось не в качестве договора, а как одно из оснований приобретения права собственности (или также и иных гражданских прав). При этом не учитывалась необходимость обязательного согласия одаряемого на принятие дара, из которой вытекало, что при возможном несовпадении моментов соглашения сторон и передачи вещи (перехода права собственности) между дарителем и одаряемым возникает обязательственное отношение (не говоря уже о других способах дарения, кроме передачи вещи в собственность).

В современной литературе, как уже отмечалось, обосновывается не менее дискуссионный вывод о квалификации дарения в качестве особого вещного договора.

Дарение может быть как реальным, так и консенсуальным договором. Следовательно, юридическое значение имеет не только непосредственная безвозмездная передача имущества от дарителя к одаряемо-

му, но при определенных условиях (в консенсуальном договоре) и обещание подарить имущество, порождающее обязательственное отношение между дарителем и одаряемым. В прежнем отечественном правопорядке дарение рассматривалось лишь как реальный договор, причем имеющий предметом только передачу вещи в собственность, что существенно сужало и обедняло сферу его применения. Новый ГК Республики Беларусь, следуя российским и белорусским цивилистическим традициям, устранил этот недостаток.

Дарение всегда связано с безвозмездным увеличением имущества одаряемого за счет уменьшения имущества дарителя, осуществляемого путем:

- передачи в собственность одаряемому принадлежащей дарителю вещи;

- передачи одаряемому дарителем имущественного права в отношении самого дарителя (точнее, наделения одаряемого таким правом, например правом периодического получения определенной денежной суммы за счет банковского вклада или иного имущества дарителя);

- передачи одаряемому дарителем своего имущественного права в отношении третьего лица (например, права требования известной денежной суммы или корпоративного права в виде пакета акций), т. е. безвозмездной уступки требования (ст. 359–361 ГК Республики Беларусь);

- освобождения одаряемого от исполнения имущественной обязанности в отношении дарителя (т. е. прощение долга в соответствии со ст. 485 ГК Республики Беларусь);

- освобождения одаряемого от его имущественной обязанности перед третьим лицом (путем исполнения этой обязанности дарителем в соответствии со ст. 293 ГК Республики Беларусь либо перевода на дарителя долга одаряемого с согласия его кредитора на основании ст. 362 и 363 ГК Республики Беларусь).

Предусмотренный законом перечень способов дарения носит исчерпывающий характер.

Безвозмездное предоставление одаряемому имущественных выгод возможно и в иных формах. Например, еще римскому и дореволюционному российскому праву был известен такой способ дарения, как устранение за счет дарителя ограничений права собственности одаряемого, например путем прекращения сервитутов, обременяющих принадлежащее одаряемому имущество.

Не является дарением передача имущества в порядке наследственного преемства или завещательного отказа. Безвозмездный переход

имущества наследодателя к наследникам или отказополучателям обусловлен фактом его смерти, а не его намерением одарить этих лиц. Кроме того, наследственное преемство универсальное и включает переход к наследникам не только прав, но и обязанностей (долгов) наследодателя. В силу этого закон признает ничтожным договор, предусматривающий передачу дара одаряемому после смерти дарителя, ибо любая передача имущества в данном случае возможна лишь по правилам о наследовании (п. 3 ст. 543 ГК Республики Беларусь). Такой договор не может заменить собой завещание.

Таким образом, законодательство Республики Беларусь допускает сделки дарения только *inter vivos* (между живыми) и не признает известного как римскому праву, так и некоторым современным правопорядкам дарения *mortis causa* (на случай смерти), поскольку последнее не соответствует принципу универсальности наследственного преемства и может нарушить интересы кредиторов наследодателя.

Безвозмездный характер отношений составляет главную особенность договора дарения, определяющую его юридическую специфику. Именно он объясняет ограничение ответственности дарителя за недостатки подаренного имущества, его право на отмену дарения и реституцию дара, а также запреты и ограничения дарения. Поскольку безвозмездные отношения представляют исключение для имущественного оборота, в случае сомнений в характере отношений они предполагаются возмездными, пока не будет доказан их безвозмездный (дарственный) характер.

Уплата символической суммы за подаренную вещь (иногда встречающаяся в бытовых отношениях) либо оказание дарителю одаряемым каких-либо личных услуг не превращают этот договор в возмездный. Однако встречная передача одаряемым дарителю вещи или права (которыми иногда пытаются прикрыть совершаемое в обход закона отчуждение имущества, например с нарушением преимущественного права его покупки) не признается дарением, а рассматривается как притворная сделка (абз. 2 п. 1 ст. 543, п. 2 ст. 171 ГК Республики Беларусь). Неэквивалентность взаимных предоставлений (например, заведомая переплата цены) или передача имущества в обмен на возложение обязанности в отношении его отчуждателя или иных лиц (например, передача в собственность дома с условием пожизненного содержания проживающего в нем лица) также не позволяют рассматривать такие отношения как безвозмездные.

Не являются дарением и различные безвозмездные предоставления публично-правового характера (денежные и иные награды, пожалова-

ния и т. п.), а также выплаты и льготы, имеющие трудовую или социально-обеспечительную природу (премии, пособия и т. д.), так как они не оформляются гражданско-правовым договором.

2. Стороны, предмет и форма договора дарения.

Сторонами договора дарения являются даритель и одаряемый. Как договор дарение предполагает участие в нем дееспособных лиц. Однако в соответствии с п. 2 ст. 25 и п. 2 ст. 27 ГК Республики Беларусь малолетние и несовершеннолетние вправе самостоятельно совершать сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды (если только они не требуют нотариального удостоверения или государственной регистрации), т. е. выступать в качестве одаряемых. В роли дарителей они могут выступать лишь при совершении ими мелких бытовых сделок или распоряжаясь строго определенным имуществом в пределах, прямо предусмотренных законом (пп. 1 и 2 ст. 25, пп. 1 и 2 ст. 27 ГК Республики Беларусь). При этом запрещается дарение имущества от имени малолетних или недееспособных граждан их законными представителями, если только речь не идет об обычных подарках стоимостью не свыше пятикратного размера базовой величины (ст. 546 ГК Республики Беларусь), для совершения которых необходимо предварительное разрешение органов опеки и попечительства (п. 2 ст. 35 ГК Республики Беларусь).

Юридические лица, не являющиеся собственниками своего имущества, могут дарить его лишь с согласия собственника-учредителя (п. 1 ст. 547 ГК Республики Беларусь), если только речь не идет об обычных подарках указанной выше стоимости. Сказанное относится и к дарению движимого имущества, находящегося в хозяйственном ведении предприятия (ст. 276 ГК Республики Беларусь) либо в самостоятельном распоряжении учреждения (ст. 279 ГК Республики Беларусь). Но и передача вещи в дар юридическому лицу-несобственнику влечет появление у него лишь соответствующего ограниченного вещного права на данную вещь, а права собственности на нее – у его учредителя (например, в случаях дарения имущества государственным музеям, вузам или библиотекам).

Закон запрещает сделки дарения в отношениях между любыми коммерческими организациями, если только речь не идет об обычных подарках незначительной стоимости (п. 4 ст. 546 ГК Республики Беларусь). Безвозмездные имущественные отношения между организациями, имеющими целью получение прибыли, составляют редчайшее ис-

ключение, разрешение которого могло бы быть использовано ими в ущерб интересам кредиторов и публичным интересам.

Возможность совершить дарение исключается и для тех случаев, когда имеется та или иная (необязательно формальная) зависимость дарителя от одаряемого. Речь идет, во-первых, о дарении работникам лечебных, воспитательных, социальных и аналогичных учреждений гражданами, находящимися в них на лечении, воспитании или содержании (либо их супругами и родственниками); во-вторых, о дарении государственным служащим (или служащим органов муниципальных образований) в связи с их должностным положением или исполнением ими служебных обязанностей (п. 2 ст. 546 ГК Республики Беларусь). В перечисленных случаях дарение может скрывать в себе взятку или иное подношение, связанное с возможностью злоупотреблений названными работниками своим статусом. Поэтому здесь допустимы лишь обычные подарки стоимостью не выше указанной.

Объектами сделок дарения могут выступать вещи, не изъятые из оборота (ст. 129 ГК Республики Беларусь), а также имущественные права (вещные, обязательственные, корпоративные и исключительные), не носящие строго личного характера, либо освобождение от аналогичных имущественных обязанностей. В ряде случаев закон ограничивает цену подарка пятикратным минимальным размером оплаты труда (обычный подарок).

В зависимости от характера даримого имущества и от юридической природы самого дарения устанавливаются требования к форме этого договора. Реальный договор дарения может быть совершен устно, если только его предметом не являются недвижимость либо движимая вещь стоимостью свыше пяти базовых величин, отчуждаемая юридическим лицом. Договор дарения недвижимости во всяком случае подлежит государственной регистрации (п. 3 ст. 545 ГК Республики Беларусь), а дарение движимого имущества указанной стоимости, совершаемое юридическим лицом, требует простой письменной формы (под страхом признания сделки ничтожной). В письменной форме должен быть совершен и консенсуальный договор дарения (содержащий обещание дарения в будущем) независимо от предмета и субъектного состава (п. 2 ст. 545 ГК Республики Беларусь).

Консенсуальный договор дарения (обещание дарения) требует не только обязательной письменной формы, но и сформулированного в нем ясно выраженного намерения совершить дарение в будущем. В таком договоре требуется также указание конкретного одаряемого лица и точного предмета дарения – в виде вещи, права или освобожде-

ния от обязанности. Перечисленные положения составляют существенные условия рассматриваемого договора. Несоблюдение любого из этих условий влечет ничтожность договора дарения (п. 2 ст. 543 ГК Республики Беларусь).

Консенсуальный договор дарения, будучи односторонним договором, порождает для одаряемого право требовать его исполнения дарителем, а для дарителя – обязанность его исполнения в соответствующий срок (ст. 295 ГК Республики Беларусь) и не влечет каких-либо обязанностей для одаряемого. Исключение составляет обязанность принимающего пожертвование лица обеспечить использование пожертвованного имущества по определенному жертвователем назначению (пп. 3 и 5 ст. 553 ГК Республики Беларусь).

Как и большинство других сделок, договор дарения может быть заключен под отлагательным условием, например под условием достижения одаряемым определенного общественно полезного результата (окончание учебного заведения, вступление в брак и т. п.).

Возможные отменительные условия дарения прямо определены законом. В консенсуальном договоре дарения одаряемый вправе отказаться от принятия дара в любой момент до его передачи дарителем (п. 1 ст. 544 ГК Республики Беларусь), поскольку он не обязан принимать дар. Отказ от дара требуется совершить в письменной форме, если в такой же форме заключен сам договор дарения (в случае государственной регистрации последнего отказ от дара тоже подлежит регистрации). Тем самым допускается одностороннее расторжение данного договора. Поэтому дарителю в таком случае предоставляется право на возмещение реального ущерба (части понесенных им убытков), если договор дарения был заключен в письменной форме (п. 3 ст. 544 ГК Республики Беларусь).

Даритель в консенсуальном договоре дарения также вправе отказаться от исполнения этого договора, поскольку оно влечет безвозмездное уменьшение его имущества, но лишь в двух случаях. Во-первых, если речь идет о возможности наступления после заключения договора такого ухудшения его имущественного или семейного положения либо состояния здоровья, при котором передача дара приведет к существенному снижению уровня жизни дарителя (п. 1 ст. 548 ГК Республики Беларусь) в связи со значительным уменьшением состава его имущества. Поэтому данное правило не применяется к обычным подаркам небольшой стоимости (ст. 550 ГК Республики Беларусь). Во-вторых, отказ от передачи дара допускается по основаниям, дающим дарителю право отменить дарение (ст. 549 ГК Республики Беларусь). В обеих

ситуациях одаряемый лишен возможности требовать возмещения убытков, причиненных ему отказом дарителя от исполнения договора (п. 3 ст. 548 ГК Республики Беларусь).

Все это свидетельствует о весьма осторожном подходе современного отечественного законодателя к приданию обязательной (юридической) силы обещанию дарения, т. е. к признанию возможности заключения консенсуального договора дарения.

Отмена дарения дарителем (а иногда и иными лицами) возможна как в консенсуальном, так и в реальном договоре дарения в случаях обнаружившегося противоречия между мотивами и результатами дарения или недостижения целей дарения (ст. 549 ГК Республики Беларусь):

- при злостной неблагодарности одаряемого, выразившейся в умышленном преступлении против жизни или здоровья дарителя, членов его семьи или близких родственников (поскольку мотив дарения предполагает благодарность или хотя бы лояльность одаряемого);

- при совершении дарения индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом в нарушение положений законодательства о банкротстве (в течение шести месяцев, предшествовавших объявлению дарителя несостоятельным, и за счет средств, подлежащих включению в конкурсную массу), поскольку дарение при этом, по сути, осуществляется за счет кредиторов дарителя и нередко преследует цели уменьшения обеспечения их требований. Очевидно, что в этом случае отмена дарения происходит по требованию заинтересованных лиц (кредиторов), а не самого дарителя;

- при наличии в консенсуальном договоре дарения условия о праве дарителя отменить дарение в случае смерти одаряемого (ибо именно его хотел облагодетельствовать даритель).

Отмена дарения влечет для одаряемого обязанность вернуть сохранившуюся вещь дарителю (реституция дара), а при злостной неблагодарности одаряемого – также и обязанность компенсировать дарителю убытки (если дар утрачен либо не носил овеществленного характера). Она может состоять и в реституции подаренного права или освобождения от обязанности (в случаях признания дарителя банкротом, а в консенсуальном договоре – в случае смерти одаряемого). Правила об отмене дарения не распространяются на случаи дарения обычных подарков (ст. 550 ГК Республики Беларусь).

В консенсуальном договоре дарения смерть гражданина либо реорганизация юридического лица, являвшихся одаряемыми, прекращает их право на получение дара, тогда как смерть гражданина либо реор-

ганизация юридического лица, являвшихся дарителями, влечет переход их обязанности передать дар к наследникам (правопреемникам). Однако эти правила ст. 552 ГК Республики Беларусь диспозитивны и могут быть изменены в самом консенсуальном договоре дарения.

Безвозмездность дарения по общему правилу исключает ответственность дарителя за ненадлежащее исполнение договора. Однако даритель отвечает за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу одаряемого недостатками подаренной вещи. Условием такой ответственности согласно ст. 551 ГК Республики Беларусь является наличие в подаренной вещи известных дарителю скрытых недостатков (возникших, следовательно, до передачи вещи), о которых он не предупредил одаряемого, т. е. причинение последнему имущественного вреда умышленными или грубо неосторожными действиями дарителя. Такая ответственность применяется по правилам о возмещении внедоговорного вреда (гл. 58 ГК Республики Беларусь). В консенсуальном договоре дарения возможна также и договорная ответственность дарителя в виде возмещения одаряемому убытков, которые он понес вследствие нарушения дарителем некоторых условий такого договора, например о количестве и качестве даримого имущества.

3. Пожертвование.

Пожертвованием признается дарение вещи или права в общеполезных целях (п. 1 ст. 553 ГК Республики Беларусь).

Таким образом, пожертвование является разновидностью дарения.

Основную особенность пожертвования составляет наличие в нем условия об использовании пожертвованного имущества по определенному назначению, которое составляет обязанность одаряемого и может контролироваться дарителем (жертвователем) или его наследниками (правопреемниками). Речь идет о дарении имущества в общеполезных целях, т. е. в целях, полезных либо для общества в целом, либо для определенной его части (определенного жертвователем круга лиц). Например, возможна безвозмездная передача книг в общедоступную библиотеку для их использования всеми желающими либо в университетскую библиотеку для использования их студентами и преподавателями. Отсутствие условия об определенном назначении (цели использования) дара превращает эти отношения в обычный договор дарения (п. 3 ст. 553 ГК Республики Беларусь).

Объектом пожертвования может быть вещь или имущественное право (например, вклад в банке или пакет бездокументарных ценных бумаг), но не освобождение от обязанности. Пожертвование может

делаться в пользу любых субъектов гражданского права, в том числе в пользу граждан, а также различных учреждений – юридических лиц, не являющихся (и не становящихся) собственниками своего имущества. На принятие пожертвования не требуется чьего-либо разрешения или согласия (п. 2 ст. 553 ГК Республики Беларусь).

Исполнение договора о пожертвовании сводится к использованию пожертвованного имущества в строгом соответствии с указаниями жертвователя. С этой целью, в частности, юридическое лицо, принявшее пожертвование, должно вести обособленный учет всех операций с таким имуществом. Если вследствие изменившихся обстоятельств его использование по указанному жертвователем назначению становится невозможным, с согласия жертвователя, а в случае его смерти (или ликвидации) по решению суда допускается установление иной цели использования такого имущества.

Нарушение установленного жертвователем (или судом) назначения имущества дает основание жертвователю (либо его наследникам или иным правопреемникам) требовать отмены пожертвования (п. 5 ст. 553 ГК Республики Беларусь). Вместе с тем пожертвование не может быть отменено по другим основаниям, предусмотренным законом для отмены дарения. Кроме того, согласно п. 6 ст. 553 ГК Республики Беларусь в этих отношениях исключается правопреемство (как для жертвователя, так и для лица, в чью пользу предназначалось пожертвование).

Лекция 6. РЕНТА И ПОЖИЗНЕННОЕ СОДЕРЖАНИЕ С ИЖДИВЕНИЕМ

1. Понятие, признаки и виды договора ренты.

1.1. Понятие и развитие рентных отношений.

Рента (от лат. *reddita* – отданная) как экономическая категория означает всякий регулярно получаемый доход с капитала, имущества или земли, не требующий от своих получателей предпринимательской деятельности.

Различные правоотношения по выплате и получению ренты могут возникать на основе юридических фактов как внедоговорного, так и договорного характера. Рента (право на ее получение) может возникнуть как форма расчета, например, по арендному договору. Так, в соответствии со ст. 85 ГК Нидерландов на арендатора может быть возложена обязанность выплачивать собственнику через регулярные и нерегулярные интервалы времени денежную сумму – ренту. Рентный долг может обременять недвижимое имущество в качестве абстрактно-

го долга. Как закреплено в § 1199 Германского гражданского уложения, поземельный долг может быть установлен таким образом, чтобы за счет земельного участка выплачивались периодические платежи в определенной денежной сумме (рентный долг). Для большинства законодательных систем главным юридическим фактом, порождающим право на получение ренты, является договор ренты.

Договор ренты известен со средних веков. В литературе указываются две причины появления договора ренты в европейском законодательстве. В качестве первой причины, приведшей к появлению ренты (рентной аренды), известный французский цивилист Л. Ж. Морандьер называл недостаток наличных денег. Он писал, что «собственник, желавший продать свое недвижимое имущество, легче находил приобретателя, желавшего выплатить ему вечную ренту, чем такого, который бы согласился уплатить капитальную сумму, ибо изобилия наличных денег не было». Другую причину появления ренты Л. Ж. Морандьер видел в том, что «церковь, так же как и светское законодательство, запрещала процентные займы, которые клеймились как ростовщические». По его мнению, «это был стеснительный запрет, и люди изощрялись в его обходах. В частности, для этого пользовались договором об установлении ренты. Заемщик, который получал капитальную сумму, принимал на себя не обязанность уплачивать проценты на эту сумму и возвратить ее, а неопределенную обязанность выплачивать кредитору ежегодную ренту».

Договорный институт ренты, закрепленный нормами гл. 33 ГК Республики Беларусь, является новым для белорусского гражданского законодательства. Этот институт отсутствовал в дореволюционном гражданском законодательстве, хотя был известен российской цивилистической науке. К. П. Победоносцев писал, что «наше законодательство не имеет особого разряда для договора ренты и не упоминает о нем. Однако, по общему правилу статей 1528 и 1530 Свода законов гражданских, возможно и у нас заключение подобного договора...». Незадолго до Октябрьской революции имела место попытка законодательного закрепления института договора ренты. В проекте книги V Гражданского уложения, внесенном в 1913 г. в Государственную думу, глава XIX именовалась «Пожизненный доход (рента) и пожизненное содержание». В ст. 1100 проекта давались определения договора о пожизненном доходе (ренте) и договора о пожизненном содержании как его разновидности. Понятие постоянной ренты, известное современному российскому законодательству, в проекте отсутствовало.

В ГК РСФСР 1922 г., как и в других актах гражданского законодательства того времени, договорные модели, подобные договору ренты, отсутствовали в силу причин идеологического порядка, не допускавших вообще никакого ростовщичества. Вместе с тем уже в годы нэпа стали многочисленными случаи заключения договоров продажи жилых строений под условием предоставления продавцу пожизненного содержания. Такие договоры неоднократно рассматривались судами. Ориентация судов при этом легко угадывается из разъяснения отдела Наркомюста № 1103 от 12 октября 1923 г., в котором относительно передачи жилых строений под предоставление иждивения продавцу покупателем говорилось, что либо эта сделка притворна и прикрывает фактическое дарение, либо она явно невыгодна для одной из сторон заставляет подозревать ростовщический элемент. Включение в цену продаваемого дома обязательства покупателя содержать (кормить) продавца до смерти последнего или предоставление ему на тот же неопределенный срок бесплатно помещения, во-первых, лишает элемент цены какой бы то ни было точности и определенности и с этой стороны может считаться противоречащим ст. 180 ГК РСФСР 1922 г., во-вторых, вносит в гражданско-правовую сферу совершенно несвойственный ей элемент социального обеспечения. При этом Верховный Суд РСФСР констатировал, что исходя из бытовых экономических условий переживаемого периода судам приходится в отдельных случаях признавать такие сделки, в частности в деревне, действительными, поскольку их расторжение нанесло бы вред слабейшей стороне, являющейся продавцом.

В годы Великой Отечественной войны и после нее в условиях обнищания значительной части населения судебная практика вновь столкнулась с необходимостью решения споров, возникших из договоров по отчуждению жилых строений под условием предоставления продавцу пожизненного содержания. Иная социально-экономическая ситуация, отличная от той, которая существовала во времена нэпа, побуждала многих ученых искать теоретическое обоснование для признания указанных договоров действительными. Их аргументы сводились к тому, что, во-первых, в гражданском законодательстве нет исчерпывающего перечня всех видов договоров, а потому отсутствие в ГК РСФСР упоминания о том или ином договоре само по себе не означает его недействительности; во-вторых, договор продажи жилого строения под условием бесплатного пожизненного содержания – это тип безымянного возмездного договора: в нем есть и условие о цене, выраженной в виде натурального эквивалента.

Усилия правоведов не пропали даром. С учетом их мнения, а также в силу объективно сложившихся общественных потребностей советский законодатель допустил возможность существования рентных отношений, хотя и в ограниченной сфере.

Переход Республики Беларусь к рыночным отношениям предопределил появление в новейшем гражданском законодательстве института договора ренты.

1.2. Понятие, стороны и предмет договора ренты.

По договору ренты одна сторона (получатель ренты) передает другой стороне (плательщику ренты) в собственность имущество, а плательщик ренты обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставления средств на его содержание в иной форме (п. 1 ст. 554 ГК Республики Беларусь).

Согласно п. 2 ст. 554 ГК Республики Беларусь по договору ренты допускается установление обязанности выплачивать ренту бессрочно (постоянная рента) или на срок жизни получателя ренты (пожизненная рента).

Сторонами договора ренты являются:

а) получатель ренты (рентный кредитор) – лицо, передающее свое имущество в собственность другого лица с целью получения от последнего в течение длительного периода дохода (ренты);

б) плательщик ренты (рентный должник) – лицо, обязанное в обмен на полученное в собственность имущество выплачивать передавшему его лицу в течение длительного периода доход (ренту).

Получателями ренты в договоре пожизненной ренты и его разновидности – договоре пожизненного содержания с иждивением – в силу самой сущности этих договоров могут быть только граждане. Получателями постоянной ренты могут быть только граждане, а также некоммерческие организации, если это не противоречит закону и соответствует целям их деятельности. Получатель ренты может не совпадать с лицом, передающим имущество под выплату ренты. Например, пожизненная рента может быть установлена одним гражданином в пользу другого гражданина или группы граждан (пп. 1 и 2 ст. 567 ГК Республики Беларусь).

Плательщиками ренты (рентными должниками) могут быть любые граждане, коммерческие и некоммерческие юридические лица, заинтересованные в приобретении имущества, предлагаемого получателем ренты, и способные выполнить требования, предъявляемые законом к содержанию договора ренты и обеспечению ее выплаты. Такая спо-

собность является свойством фактического порядка и определяется в период заключения договора с конкретным субъектом. Вместе с тем эта способность может определяться и юридическими критериями (например, в случаях, когда уставом юридического лица запрещена возможность заключения договоров ренты).

Предмет договора ренты определен в п. 1 ст. 554 ГК Республики Беларусь как имущество. Точно назван лишь предмет договора ренты с условием пожизненного содержания с иждивением, которым объявлено недвижимое имущество (п. 1 ст. 572 ГК Республики Беларусь).

По точному смыслу п. 1 ст. 554 ГК Республики Беларусь получатель ренты передает плательщику ренты имущество в собственность. Поскольку объектом права собственности являются только индивидуально-определенные вещи, предметом договора ренты могут быть вещи (как движимые, так и недвижимые), наличные деньги и документарные ценные бумаги. Безналичные деньги, являющиеся правами требования, бездокументарные ценные бумаги, представляющие собой способ фиксации прав, равно как и иные имущественные права, не могут быть объектами права собственности, а соответственно, предметом договора ренты. По этой же причине в качестве предмета договора ренты не могут выступать работы, услуги, информация, исключительные права на средства индивидуализации предприятия и его продукции (услуг), исключительные права на результаты творческой деятельности, нематериальные блага.

Вместе с тем нет теоретических препятствий для закрепления в законодательстве возможности передачи под выплату ренты имущественных прав, информации, исключительных прав на средства индивидуализации предприятия и его продукции (услуг), исключительных прав на результаты творческой деятельности, выполнение работ и оказание услуг с этой же целью. В качестве примера можно привести норму гражданского законодательства Японии, которая предусматривает возможность установления ренты в форме пожизненного содержания гражданину, проработавшему длительное время в пользу плательщика.

Конструкция договора ренты может быть смоделирована и без указания на то, что имущество передается в собственность плательщика ренты. Именно так решен вопрос в ст. 2367 Гражданского кодекса Квебека. В ней сказано, что соглашением, утверждающим ренту, является договор, по которому одно лицо обязуется безвозмездно или в обмен на отчуждение капитала в его пользу осуществлять периодические платежи другому лицу, получателю ренты, в течение определенного срока.

Различия в правовом режиме имущества, которое может быть предметом договора ренты, предопределяют особенности порядка передачи (отчуждения) того или иного имущества под выплату ренты.

В соответствии со ст. 555 ГК Республики Беларусь договор ренты подлежит нотариальному удостоверению, а договор, предусматривающий отчуждение недвижимого имущества под выплату ренты, подлежит также государственной регистрации.

Если стороны нарушат требования о нотариальном удостоверении договора ренты, такой договор будет считаться недействительным (п. 1 ст. 165 ГК Республики Беларусь). Если же договор о передаче под ренту недвижимого имущества будет нотариально удостоверен, но не подвергнут государственной регистрации, он будет считаться в силу п. 3 ст. 403 ГК Республики Беларусь незаключенным, так как ст. 555 ГК Республики Беларусь не содержит указания на его недействительность. Повышенные требования законодателя к оформлению договора ренты призваны максимально гарантировать интересы получателя ренты.

1.3. Юридическая природа договора ренты.

Договор ренты является самостоятельным видом договора. От договора дарения он отличается тем, что лицо, произведшее отчуждение имущества в собственность другого, вправе требовать предоставления встречного удовлетворения – рентного дохода. От договоров купли-продажи и мены договор ренты отличается характером встречного удовлетворения.

Объем причитающихся получателю рентных платежей является неопределенным, ибо обязательство по выплате ренты действует либо бессрочно (постоянная рента), либо на срок жизни получателя (пожизненная рента). Поэтому договор ренты относится к группе алеаторных (рисковых) договоров. Элемент риска, принимаемого на себя каждой из сторон, заключается в вероятности того, что либо один, либо другой контрагент фактически получит встречное удовлетворение меньшего объема, чем им самим предоставленное.

К договору ренты возможно применение в субсидиарном порядке норм о договорах купли-продажи и дарения, если это не противоречит существу данного договора. Это объясняется тем, что отчуждение имущества под выплату ренты может быть осуществлено либо за плату (по модели отношений купли-продажи), либо бесплатно (по модели отношений дарения). Данное обстоятельство необходимо учитывать при решении вопроса о реальности или консенсуальности договора ренты.

Договор ренты является реальным при передаче (отчуждении) движимого имущества под выплату ренты в собственность плательщика ренты бесплатно, так как в этих случаях к отношениям по передаче применяются нормы гл. 32 ГК Республики Беларусь о договоре дарения, в большинстве случаев являющемся реальным договором. Договор ренты является консенсуальным в случаях, когда передача движимого имущества в собственность плательщика ренты осуществляется за плату, так как в этих случаях к отношениям по передаче применяются нормы гл. 30 ГК Республики Беларусь о консенсуальном договоре купли-продажи. Таким образом, договоры ренты, заключенные под отчуждение движимого имущества, могут обладать реальным и консенсуальным характером в зависимости от того, за плату или бесплатно отчуждено движимое имущество под выплату ренты.

Соответственно, договоры ренты могут иметь односторонний или взаимный характер. Реальные договоры ренты, по которым передача движимого имущества осуществляется по модели договора дарения, являются односторонними, а консенсуальные договоры ренты, когда передача движимого имущества осуществляется по модели договора купли-продажи, являются взаимными.

Если под выплату ренты передается недвижимое имущество, о консенсуальности или реальности договора говорить не приходится, поскольку правообразующая сила договора ренты может иметь место только во взаимосвязи с актом государственной регистрации. Поэтому даже если недвижимое имущество было отчуждено под выплату ренты безвозмездно, плательщик ренты вправе требовать его передачи, как и при возмездном отчуждении.

Договор ренты является возмездным. Это проявляется в необходимости предоставления плательщиком ренты ее получателю рентных платежей (ренты, рентного дохода) взамен имущества, полученного в собственность. Право на рентные платежи (ренту, рентный доход) возникает у получателя ренты только после передачи имущества под выплату ренты. С этого же момента возникает обязанность по выплате рентных платежей у плательщика ренты.

2. Договор постоянной ренты.

Главным признаком постоянной ренты является бессрочный характер обязательства плательщика по выплате ренты. Это означает, что его существование не ограничивается каким-либо периодом времени, в том числе сроком жизни или существования получателя. Получателями постоянной ренты могут быть только граждане, а также неком-

мерческие организации, если это не противоречит закону и соответствует целям их деятельности (п. 1 ст. 560 ГК Республики Беларусь).

Коммерческие юридические лица не могут быть получателями ренты. Статус коммерческого юридического лица как субъекта предпринимательской деятельности неразрывно связан с оборотом имущества и потому несовместим с положением рантье, «живущего на доход, в создание которого он не вовлечен». Данное ограничение вытекает из самой сущности ренты.

Другим признаком договора постоянной ренты является возможность передачи прав получателя ренты в результате уступки требования и возможность их перехода по наследству или в порядке правопреемства при реорганизации юридических лиц. Права получателя постоянной ренты могут быть переданы гражданам, а также некоммерческим организациям, имеющим право выступать в качестве получателей постоянной ренты (п. 2 ст. 560 ГК Республики Беларусь).

Размер рентных платежей является существенным условием договора постоянной ренты, что обусловлено его рисковым характером. Следовательно, размер рентных платежей в обязательном порядке должен быть определен соглашением сторон. В целях защиты интересов получателя постоянной ренты установлено, что ее размер увеличивается пропорционально увеличению установленного законом размера базовой величины, если иное не предусмотрено договором (п. 2 ст. 561 ГК Республики Беларусь).

Основной формой рентных платежей при постоянной ренте является денежная. Вместе с тем договором постоянной ренты может быть предусмотрена выплата ренты путем предоставления вещей, выполнения работ или оказания услуг, соответствующих по стоимости денежной сумме ренты (п. 1 ст. 561 ГК Республики Беларусь). Если иное не установлено договором постоянной ренты, то постоянная рента выплачивается по окончании каждого календарного квартала (ст. 562 ГК Республики Беларусь).

В длящихся обязательствах, возникающих на основе договора постоянной ренты, особое значение приобретает вопрос о распределении между сторонами риска случайной гибели имущества, переданного под выплату постоянной ренты. Если случайно гибнет или случайно повреждается имущество, переданное бесплатно под выплату постоянной ренты, то риск несет плательщик ренты (как лицо, получившее это имущество в собственность безвозмездно). Поэтому он обязан продолжать исполнять обязательства по выплате ренты независимо от гибели или порчи имущества. Если случайно гибнет или случайно по-

вреждается имущество, переданное за плату под выплату постоянной ренты, то плательщик, как лицо, понесшее расходы по приобретению этого имущества в собственность, вправе требовать соответственно прекращения обязательства по выплате ренты либо изменения условий ее выплаты (ст. 566 ГК Республики Беларусь).

Прекращение договора постоянной ренты возможно как по общим основаниям, предусмотренным правилами гл. 26 ГК Республики Беларусь, так и по специальным основаниям, указанным в нормах, касающихся договора постоянной ренты.

Специальным основанием прекращения обязательств из договора постоянной ренты является ее выкуп. Согласно п. 1 ст. 563 ГК Республики Беларусь плательщик постоянной ренты вправе отказаться от дальнейшей выплаты ренты путем ее выкупа. Любое условие договора постоянной ренты об отказе плательщика постоянной ренты от права на ее выкуп ничтожно. В договоре стороны могут предусмотреть лишь одно ограничение на выкуп ренты, а именно невозможность осуществления этого права при жизни получателя ренты либо в течение иного срока, не превышающего 30 лет с момента заключения договора (п. 3 ст. 563 ГК Республики Беларусь). Договоры постоянной ренты, содержащие указанные ограничения, сохраняют рисковый (алеаторный) характер. Договоры постоянной ренты, в которых отсутствуют рассматриваемые временные ограничения, не обладают чертами рисковых договоров.

Выкуп ренты означает выплату плательщиком постоянной ренты ее получателю вместо рентных платежей выкупной цены, определенной сторонами в договоре. При отсутствии условия о выкупной цене в договоре выкуп осуществляется по цене, соответствующей годовой сумме подлежащей выплате ренты (п. 2 ст. 565 ГК Республики Беларусь). В таких случаях в состав выкупной цены не включается стоимость имущества, переданного под выплату ренты, вследствие того, что получатель ренты произвел его отчуждение как продавец, получив при этом за него плату, эквивалентную продажной цене. При отсутствии в договоре условия о выкупной цене в нее наряду с годовой суммой рентных платежей включается цена переданного имущества, определяемая по правилам, предусмотренным п. 3 ст. 394 ГК Республики Беларусь.

О выкупе ренты ее плательщик обязан заявить в письменной форме не позднее чем за три месяца до прекращения выплаты ренты или за более длительный срок, предусмотренный договором. При этом обязательство по выплате ренты будет считаться прекращенным только

с момента получения всей суммы выкупа получателем ренты, если иной порядок выкупа не предусмотрен договором.

Обязательства из договора постоянной ренты могут быть прекращены путем выкупа постоянной ренты плательщиком по требованию получателя ренты. Получатель ренты вправе требовать выкупа ренты плательщиком (ст. 564 ГК Республики Беларусь) в случаях, когда:

а) плательщик ренты просрочил ее выплату более чем на один год, если иное не предусмотрено договором постоянной ренты;

б) плательщик ренты нарушил свои обязательства по обеспечению выплаты ренты (ст. 558 ГК Республики Беларусь);

в) плательщик ренты признан неплатежеспособным либо возникли иные обстоятельства, очевидно свидетельствующие, что рента не будет выплачиваться им в размере и в сроки, которые установлены договором;

г) недвижимое имущество, переданное под выплату ренты, поступило в общую собственность или разделено между несколькими лицами;

д) в других случаях, предусмотренных договором.

3. Договор пожизненной ренты.

Этот вид договора ренты порождает срочные обязательства по выплате рентных платежей. Они устанавливаются на период жизни получателя ренты. Иначе говоря, смерть получателя ренты прекращает обязательства по выплате пожизненной ренты. Права получателя пожизненной ренты непередаваемы, так как неразрывно связаны с его личностью.

Пожизненная рента может быть установлена на период жизни гражданина, передающего имущество под выплату ренты, либо на период жизни другого указанного им гражданина. Пожизненная рента может быть установлена в пользу нескольких граждан, доли которых в праве на получение ренты считаются равными, если иное не предусмотрено договором пожизненной ренты. При этом в случае смерти одного из получателей ренты его доля в праве на получение ренты переходит к пережившим его получателям ренты, если иное не предусмотрено договором пожизненной ренты, а в случае смерти последнего получателя ренты обязательство выплаты ренты прекращается (п. 2 ст. 567 ГК Республики Беларусь). Если пожизненная рента установлена на период жизни другого гражданина, указанного лицом, передавшим имущество под выплату ренты, а гражданин, в пользу которого заключен договор

ренты, к этому времени скончался, такой договор ничтожен как устанавливающий пожизненную ренту в пользу гражданина, умершего к моменту его заключения.

Формой выплаты пожизненной ренты может быть только денежная сумма, периодически выплачиваемая получателю ренты в течение всей его жизни. Пожизненная рента выплачивается по окончании каждого календарного месяца, если иное не предусмотрено договором. Например, в договоре пожизненной ренты может быть указано, что рентные платежи вносятся авансом за определенный период времени.

Размер пожизненной ренты определяется сторонами в договоре. При этом в расчете на месяц он должен быть не менее размера базовой величины, установленного законом. При увеличении установленного законом размера базовой величины размер пожизненной ренты подлежит пропорциональному увеличению (ст. 299 и 597 ГК Республики Беларусь).

Договор пожизненной ренты – срочная сделка. Следовательно, обязательства, возникшие из этого договора, могут быть прекращены плательщиком ренты только на общих основаниях. Даже случайная гибель или случайное повреждение имущества, переданного под выплату пожизненной ренты, не освобождают плательщика от обязательства выплачивать ренту на условиях, предусмотренных договором пожизненной ренты (ст. 571 ГК Республики Беларусь).

В отличие от плательщика пожизненной ренты ее получатель наделяется правом прекратить обязательства из договора пожизненной ренты. В случае существенного нарушения плательщиком условий договора получатель пожизненной ренты вправе требовать от плательщика выкупа ренты на условиях, предусмотренных ст. 565 ГК Республики Беларусь, либо расторжения договора и возмещения убытков. Более того, если под выплату пожизненной ренты квартира, жилой дом или иное имущество были отчуждены бесплатно, то при существенном нарушении плательщиком условий договора получатель ренты вправе потребовать возврата этого имущества с зачетом его стоимости в счет выкупной цены ренты (ст. 570 ГК Республики Беларусь).

4. Договор пожизненного содержания с иждивением.

По договору пожизненного содержания с иждивением получатель ренты – гражданин передает принадлежащие ему жилой дом, квартиру, земельный участок или иную недвижимость в собственность пла-

тельщика ренты, который обязуется осуществлять пожизненное содержание с иждивением гражданина и (или) указанного им третьего лица (лиц) (п. 1 ст. 672 ГК Республики Беларусь).

При разграничении пожизненной ренты и пожизненного содержания с иждивением традиционно указывается на два существенных отличия. Во-первых, предметом договора пожизненной ренты служит любое имущество, тогда как предметом договора пожизненного содержания с иждивением может быть только недвижимость.

Во-вторых, в договоре пожизненной ренты допускается лишь денежная форма рентных платежей, а в договоре пожизненной ренты с иждивением рента представляется в форме обеспечения потребностей получателя ренты в жилище, питании, одежде, а если необходимо в силу состояния его здоровья – также и в уходе за ним. Нередко договор предусматривает также оплату плательщиком ренты и ритуальных услуг. Лишь в качестве исключения договор пожизненного содержания с иждивением устанавливает возможность замены предоставления содержания в натуре выплатой в течение жизни гражданина периодических платежей в деньгах (ст. 574 ГК Республики Беларусь).

Кроме того, в отличие от договора пожизненной ренты в договоре пожизненного содержания с иждивением общий объем месячного содержания должен быть не менее двукратного размера базовой величины, установленной законом (п. 2 ст. 573 ГК Республики Беларусь).

Однако главный признак для разграничения рассматриваемых договоров состоит в особом характере отношений между получателем ренты и лицом, предоставляющим пожизненное содержание и иждивение. Этот специфический характер обусловлен социальной сущностью и назначением договора пожизненного содержания с иждивением. Допустим, необходимость в уходе может возникнуть после заключения договора. Но как только она возникает, то становится обязанностью плательщика ренты и должна быть исполнена с учетом сложившихся обстоятельств и обычно предъявляемых требований. Поэтому при разрешении спора между сторонами об объеме содержания, которое предоставляется или должно предоставляться гражданину, суд будет руководствоваться принципами добросовестности и разумности (п. 3 ст. 573 ГК Республики Беларусь).

Нахождение гражданина на пожизненном содержании плательщика ренты, предоставляющего гражданину иждивение, жилище и уход, предполагает наличие между ними лично-доверительных отношений. Поэтому моральное насилие, скверное, оскорбительное отношение плательщика ренты к гражданину – получателю ренты, находящемуся

в материальной зависимости от него, должно рассматриваться как существенное нарушение плательщиком ренты своих обязательств. Подобное нарушение дает получателю ренты право потребовать возврата недвижимого имущества, переданного в обеспечение пожизненного содержания, либо выплаты ему выкупной цены на условиях, установленных законом (ст. 565 ГК Республики Беларусь).

Интересы гражданина – получателя ренты гарантируются различными способами. Во-первых, плательщик ренты – собственник недвижимого имущества, приобретенного по этому договору, вправе отчуждать, сдавать в залог или иным способом обременять такое имущество только с предварительного согласия получателя ренты (ст. 575 ГК Республики Беларусь). Это следствие не столько доверительного характера отношений сторон договора пожизненного содержания с иждивением, сколько наличия у гражданина – получателя ренты залогового (ипотечного) права на недвижимое имущество (п. 1 ст. 558 ГК Республики Беларусь). Во-вторых, плательщик ренты обязан принимать необходимые меры для того, чтобы в период предоставления пожизненного содержания с иждивением использование указанного имущества не привело к снижению стоимости этого имущества.

В случаях, когда по условиям договора гражданину – получателю ренты предоставляется право на проживание в определенном жилом помещении, данное право обладает вещно-правовым характером и сохраняется при отчуждении жилой недвижимости в собственность третьего лица. Если право пользования жилым помещением будет предоставлено гражданину в жилой недвижимости, переданной в ренту им самим, то помимо указанного вещного права пользования жилым помещением у него в силу закона (п. 1 ст. 558 ГК Республики Беларусь) также возникает и право залога, которое является вещно-правовым обременением переданной в ренту жилой недвижимости.

К договору пожизненного содержания с иждивением применяются правила о пожизненной ренте, в частности, правила о сроках выплаты денежной части иждивения, о последствиях случайной гибели предмета ренты и др. (п. 2 ст. 572 ГК Республики Беларусь).

Лекция 7. АРЕНДА (Лекция 2*)

1. Понятие и значение договора аренды.

Договор имущественного найма зародился в римском праве как договор найма вещей (*locatio-conductio rerum*). В дореволюционном российском законодательстве понятие договора имущественного найма

использовалось наряду с понятием «аренда имущества», без придания специального юридического значения их одновременному применению.

Законодательство советского периода использовало термин «аренда» для обозначения договоров по передаче внаем – хозяйственную эксплуатацию государственных предприятий, хотя Гражданский кодекс БССР 1922 г. (ст. 152) и Гражданский кодекс БССР 1964 г. (ст. 277) также оперировали понятием «имущественный наем». В сходном значении термин «аренда» употреблялся Основами законодательства Союза ССР и союзных республик об аренде от 23 ноября 1989 г. Как гласила ст. 1 Основ об аренде, «аренда представляет собой основанное на договоре срочное возмездное владение и пользование землей, иными природными ресурсами, предприятиями (объединениями) и другими имущественными комплексами, а также иным имуществом, необходимым арендатору для самостоятельного осуществления хозяйственной или иной деятельности». Здесь понятие «аренда» использовалось для обозначения особенностей срочного возмездного владения имуществом с целью извлечения доходов.

В некоторых зарубежных правопорядках, например в ФРГ и Швейцарии, различию понятий «имущественный наем» и «аренда» придается юридическое значение. Обычно под арендой понимается договор, по которому на возмездных началах переносится не только право пользования вещью, но и право извлечения из нее плодов и доходов. Поэтому предметом договора аренды объявляется только плодоносящая вещь (§ 581 Германского гражданского уложения). На условиях аренды осуществляется сдача внаем торгово-промышленных предприятий.

Легальное определение договора аренды содержится в ст. 577 ГК Республики Беларусь.

По договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование.

Таким образом, действующее законодательство полностью отождествляет понятия «имущественный наем» и «аренда».

По юридической природе договор аренды является консенсуальным, возмездным, взаимным и двусторонним.

Экономическая сущность и социальная значимость договора аренды состоит в том, что во многих случаях приобретение имущества в собственность (хозяйственное ведение, оперативное управление) нецелесообразно, поскольку это имущество используется лишь иногда. Приобретение подобного имущества в собственность (хозяйственное

ведение, оперативное управление) нецелесообразно не только с точки зрения отдельных субъектов гражданского права, но и всего общества в целом.

2. Стороны, предмет, цена, срок и форма договора аренды.

Сторонами договора аренды являются арендодатель и арендатор. Арендодателями могут быть собственники, а также лица, управомоченные законом или собственником сдавать имущество в аренду (ст. 579 ГК Республики Беларусь). К их числу относятся лица, обладающие правомочиями по распоряжению государственным и коммунальным имуществом. Если государственное или коммунальное имущество закреплено за унитарными предприятиями на праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления, то арендодателями такого имущества могут быть сами эти предприятия с соблюдением требований ст. 276–277 ГК Республики Беларусь.

Унитарные предприятия, являющиеся субъектами права хозяйственного ведения, могут самостоятельно без согласия собственника передавать в аренду закрепленное за ними движимое имущество, а недвижимое имущество – только с согласия собственника. Унитарные предприятия, являющиеся субъектами права оперативного управления, могут передавать в аренду закрепленное за ними как движимое, так и недвижимое имущество только с согласия собственника.

Земля и другие природные объекты, находящиеся в публичной собственности, могут передаваться в аренду органами публичной власти, указанными в природоохранном законодательстве.

В аренду могут быть переданы земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия и иные имущественные комплексы, капитальные строения (здания, сооружения), изолированные помещения, машино-места, их части, определенные сторонами в договоре, оборудование, транспортные средства и другие вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования (непотребляемые вещи) (ст. 578 ГК Республики Беларусь).

Законодательными актами могут быть установлены виды имущества, сдача которого в аренду не допускается или ограничивается.

Законодательством могут быть установлены особенности сдачи в аренду земельных участков и других обособленных природных объектов, а также отдельных видов иного имущества.

В договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. При отсутствии этих данных в договоре

условие об объекте, подлежащем передаче в аренду, считается несогласованным сторонами, а соответствующий договор не считается заключенным.

Арендатор обязан своевременно вносить плату за пользование имуществом (арендную плату) (ст. 585 ГК Республики Беларусь).

Порядок, условия и сроки внесения арендной платы определяются договором аренды. В случаях, когда договором они не определены, считается, что установлены порядок, условия и сроки, обычно применяемые при аренде аналогичного имущества при сравнимых обстоятельствах.

Арендная плата устанавливается за все арендуемое имущество в целом или отдельно по каждой из его составных частей в виде:

1) определенных в твердой сумме платежей, вносимых периодически или единовременно;

2) установленной доли полученных в результате использования арендованного имущества продукции, плодов или доходов;

3) предоставления арендатором определенных услуг;

4) передачи арендатором арендодателю обусловленной договором вещи в собственность или в аренду;

5) возложения на арендатора обусловленных договором затрат на улучшение арендованного имущества.

Стороны могут предусматривать в договоре аренды сочетание указанных форм арендной платы или иные формы оплаты аренды, если иное не установлено законодательством.

Если иное не предусмотрено договором, размер арендной платы может изменяться по соглашению сторон в сроки, предусмотренные договором, но не чаще одного раза в год. Законодательством могут быть предусмотрены иные минимальные сроки пересмотра размера арендной платы для отдельных видов аренды, а также для аренды отдельных видов имущества.

Если законодательством не предусмотрено иное, арендатор вправе потребовать соответственного уменьшения арендной платы, если в силу обстоятельств, за которые он не отвечает, условия пользования, предусмотренные договором аренды, или состояние имущества существенно ухудшились.

Если иное не предусмотрено договором аренды, в случае существенного нарушения арендатором сроков внесения арендной платы арендодатель вправе потребовать от него досрочного внесения арендной платы в установленный арендодателем срок. При этом арендода-

тель не вправе требовать досрочного внесения арендной платы более чем за два срока подряд.

Договор аренды заключается на срок, определенный договором (ст. 581 ГК Республики Беларусь).

Если срок аренды в договоре не определен, договор аренды считается заключенным на неопределенный срок. В этом случае каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону за один месяц, а при аренде недвижимого имущества – за три месяца. Законодательством или договором может быть установлен иной срок для предупреждения о прекращении договора аренды, заключенного на неопределенный срок.

Законодательством могут устанавливаться максимальные (предельные) сроки договора для отдельных видов аренды, а также для аренды отдельных видов имущества. В этих случаях, если срок аренды в договоре не определен и ни одна из сторон не отказалась от договора до истечения предельного срока, установленного законодательством, договор по истечении предельного срока прекращается.

Так, ст. 17 Кодекса Республики Беларусь о земле от 23 июля 2008 г. № 425-З установлено, что сроки и иные условия аренды земельного участка определяются договором аренды земельного участка. Срок аренды земельного участка для ведения сельского хозяйства не может быть менее десяти лет. Срок аренды земельного участка, находящегося в государственной собственности и предоставляемого для целей, связанных со строительством и (или) обслуживанием капитальных строений (зданий, сооружений), должен быть не менее нормативного срока строительства и (или) эксплуатации этих капитальных строений (зданий, сооружений). Предоставление земельного участка на более короткий срок может осуществляться только с согласия лиц, которым предоставляется этот земельный участок. Срок аренды земельного участка не должен превышать девяноста девяти лет. Срок аренды земельного участка, предоставленного для целей, связанных с использованием переданного в аренду водного объекта (его части), не должен превышать срока аренды этого водного объекта (его части).

Договор аренды, заключенный на срок, превышающий установленный законодательством предельный срок, считается заключенным на срок, равный предельному.

В соответствии с п. 1 ст. 580 ГК Республики Беларусь договор аренды на срок более года (а если хотя бы одной из сторон договора является юридическое лицо, то независимо от срока) должен быть заключен в письменной форме. Договор аренды недвижимого имущест-

ва согласно п. 2 ст. 580 ГК Республики Беларусь подлежит государственной регистрации, если иное не установлено законом. Договор аренды недвижимого имущества, не прошедший государственную регистрацию, считается незаключенным.

Согласно п. 3 ст. 580 ГК Республики Беларусь договор аренды имущества, предусматривающий переход в дальнейшем права собственности на это имущество к арендатору (аренда с правом выкупа – ст. 595 ГК Республики Беларусь), заключается в форме, предусмотренной для договора купли-продажи такого имущества. Если предполагается выкупать арендованное движимое имущество, то форма договора аренды подчиняется общим требованиям (ст. 159–162, ст. 404, п. 1 ст. 580 ГК Республики Беларусь), а если выкупу будет подлежать арендованное недвижимое имущество, то форма договора аренды регламентируется правилами ст. 521 и 522 ГК Республики Беларусь.

Следует иметь в виду, что согласно п. 3 ст. 580 ГК Республики Беларусь на договоры аренды с правом выкупа арендованного имущества распространяются только нормы о форме договора купли-продажи соответствующего имущества, но не иные нормы о договорах купли-продажи такого имущества.

Договор аренды – это сделка, позволяющая расширить возможности хозяйственного использования имущества. Собственник имущества не отчуждает его, а предоставляет в пользование другому лицу, извлекая из этого определенный доход. Пользователь имущества получает свою выгоду благодаря эксплуатации чужого имущества.

3. Права и обязанности сторон по договору аренды.

Будучи консенсуальной сделкой, договор аренды порождает обязанность арендодателя предоставить арендатору определенное в договоре имущество. Арендодатель обязан предоставить арендатору имущество в состоянии, соответствующем условиям договора аренды и назначению имущества (п. 1 ст. 582 ГК Республики Беларусь). Это будет иметь место в тех случаях, когда имущество пригодно для пользования, указанного в договоре или обычного для данного рода имущества. Например, если напрокат берется автомобиль с большим пробегом, он должен быть технически исправен и обеспечивать необходимую безопасность. Однако к подержанной машине с учетом износа, снижающего комфорт от ее использования, нельзя предъявлять такие же требования, что и к новому автомобилю.

Имущество должно сдаваться в аренду вместе со всеми его принадлежностями (запасным колесом для автомобиля, линиями связи в зда-

нии и пр.) и относящимися к нему документами (техническим паспортом, сертификатом качества и др.), если иное не предусмотрено договором. Если такие принадлежности и документы не будут переданы, а без них арендатор не сможет пользоваться имуществом в соответствии с его назначением либо в значительной степени лишится того, на что был вправе рассчитывать при заключении договора, то он может потребовать предоставления ему арендодателем таких принадлежностей и документов или расторжения договора, а также возмещения убытков (п. 2 ст. 582 ГК Республики Беларусь).

Имущество, передаваемое арендатору, считается не соответствующим условиям договора аренды и своему назначению тогда, когда в нем отсутствуют обычные или обусловленные договором качества либо присутствуют такие свойства, которые препятствуют его нормальному использованию. К их числу относятся не только материальные (фактические) дефекты, но и юридические изъяны арендуемой вещи. Примером материального дефекта может служить недостаточная мощность тягача для буксировки объекта, что делает невозможным его использование по назначению. К юридическим изъянам, препятствующим использованию арендатором вещи по назначению, можно отнести наличие прав третьих лиц на арендуемое имущество (сервитут, право залога и др.). Поэтому закон требует, чтобы при заключении договора аренды арендодатель предупреждал арендатора обо всех правах третьих лиц на сдаваемое в аренду имущество. Неисполнение арендодателем этой обязанности дает арендатору право требовать уменьшения арендной платы либо расторжения договора и возмещения убытков (ст. 584 ГК Республики Беларусь).

При передаче в аренду имущества с недостатками арендатор может применить к арендодателю меры ответственности и защиты, предусмотренные ст. 583 ГК Республики Беларусь:

а) потребовать от арендодателя по своему выбору:

- безвозмездного устранения недостатков имущества,
- соразмерного уменьшения арендной платы,
- возмещения своих расходов на устранение недостатков имущества;

б) непосредственно удержать сумму понесенных им расходов на устранение данных недостатков из арендной платы, предварительно уведомив об этом арендодателя;

в) потребовать досрочного расторжения договора;

г) потребовать возмещения непокрытой части убытков в случаях, когда удовлетворение требований арендатора или удержание им рас-

ходов на устранение недостатков из арендной платы не покрывает причиненных арендатору убытков.

Ответственность арендодателя за недостатки сданного в аренду имущества, полностью или частично препятствующие пользованию им, наступает независимо от того, знал он или не знал об этих недостатках во время заключения договора аренды (п. 1 ст. 583 ГК Республики Беларусь). Арендодатель не отвечает за недостатки сданного в аренду имущества, которые были им оговорены при заключении договора аренды, либо были заранее известны арендатору, либо должны были быть обнаружены арендатором во время осмотра имущества или проверки его исправности при заключении договора или передаче имущества в аренду (п. 2 ст. 583 ГК Республики Беларусь). Исходя из принципов разумности и добросовестности, закон предоставляет арендодателю, извещенному о требованиях арендатора или о его намерении устранить недостатки имущества за счет арендодателя, право без промедления произвести замену предоставленного арендатору имущества другим аналогичным имуществом, находящимся в надлежащем состоянии, либо безвозмездно устранить недостатки имущества (ст. 583 ГК Республики Беларусь).

Имущество должно предоставляться арендатору своевременно, в срок, указанный в договоре, а в случае, когда в договоре такой срок не указан, – в разумный срок (п. 3 ст. 582 ГК Республики Беларусь). Разумность срока означает необходимость предоставления имущества до утраты арендатором хозяйственного интереса в нем. Так, предоставление арендатору свеклоуборочного комбайна после окончания уборки урожая свеклы равнозначно непредоставлению комбайна и должно влечь последствия, предусмотренные нормой п. 3 ст. 582 ГК Республики Беларусь на случай неисполнения арендодателем обязанности по передаче в пользование предмета аренды.

Обязанность арендодателя передать предмет аренды корреспондирует с правом арендатора требовать такой передачи. Если арендодатель не предоставил арендатору сданную внаем вещь в срок, указанный в договоре аренды, арендатор вправе потребовать отобрания этой вещи у арендодателя и передачи ему этой вещи на условиях договора аренды, а также возмещения убытков, причиненных задержкой исполнения, либо потребовать расторжения договора и возмещения убытков, причиненных его неисполнением.

Закон предписывает арендатору использовать арендованное имущество в соответствии с условиями договора аренды, а если такие условия в договоре не определены – в соответствии с назначением иму-

щества (п. 1 ст. 586 ГК Республики Беларусь). При использовании арендованного имущества арендатор должен проявлять ту же степень заботливости, которую он проявляет к собственному имуществу. Согласно п. 2 ст. 587 ГК Республики Беларусь арендатор обязан нести расходы на содержание имущества (коммунальные платежи, расходы по поддержанию чистоты, по охране и пр.), поддерживать имущество в исправном состоянии, производить за свой счет текущий ремонт, если иное не установлено законом или договором аренды.

Под текущим ремонтом следует понимать исправление повреждений или естественных ухудшений имущества, не нарушивших его целостности, не повлекших разрушения или порчи его существенных частей, которые могут быть устранены за счет затрат, пропорциональных выгодам, приносимым арендатору этим нанятым имуществом.

В отличие от текущего капитальный ремонт означает восстановление целостности имущества, его существенных частей, требующее значительных затрат, несоразмерных с доходами, получаемыми арендатором за счет этого нанятого имущества.

По общему правилу арендодатель обязан производить за свой счет капитальный ремонт переданного в аренду имущества, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором аренды (п. 1 ст. 587 ГК Республики Беларусь). Капитальный ремонт должен производиться в срок, установленный договором, а если он не определен договором или вызван неотложной необходимостью – в разумный срок. Перечень работ, которые относятся к текущему или капитальному ремонту, определяется нормативно-технической документацией, регламентирующей условия использования и эксплуатации конкретных видов имущества, соглашением сторон. Спор о характере ремонта может быть разрешен с учетом заключения экспертов. Чтобы избежать подобных споров, сторонам договора аренды необходимо в его тексте согласовать перечень работ, относимых к текущему либо капитальному ремонту.

Если арендатор пользуется имуществом не в соответствии с условиями договора аренды или назначением имущества, допускает его ухудшение, то арендодатель имеет право потребовать расторжения договора и возмещения убытков (п. 3 ст. 586, ст. 590 ГК Республики Беларусь). При нарушении арендодателем обязанности по производству капитального ремонта арендатор вправе по своему выбору:

а) произвести капитальный ремонт, предусмотренный договором или вызванный неотложной необходимостью, и взыскать с арендодателя стоимость ремонта или зачесть ее в счет арендной платы;

б) потребовать соответственного уменьшения арендной платы;

в) потребовать расторжения договора и возмещения убытков.

В силу возмездного характера договора аренды на арендаторе лежит обязанность вносить арендодателю арендные платежи. Эта обязанность есть важнейший элемент арендного обязательства. Вместе с тем условие об арендных платежах, оформляющее эту обязанность, не является существенным и при его отсутствии договор аренды считается заключенным. Как гласит абз. 2 п. 1 ст. 585 ГК Республики Беларусь, порядок, условия и сроки внесения арендной платы определяются договором аренды. Если они не определены договором, считается, что установлены порядок, условия и сроки, обычно применяемые при аренде аналогичного имущества при сравнимых обстоятельствах.

Для договора аренды не имеет существенного значения характер вознаграждения, предоставляемого арендодателю, – оно может быть выражено как в деньгах, так и в иной материальной форме.

Со времен римского права бытует сомнение в том, является ли отдача части продукции, плодов, доходов платой за наем имущества. Многие юристы склонны видеть при таком расчете совместное пользование вещью – товарищество (договор о совместной деятельности).

В соответствии с п. 2 ст. 585 ГК Республики Беларусь арендная плата устанавливается за все арендуемое имущество в целом или отдельно по каждой из его составных частей.

Арендные платежи должны вноситься в порядке и в сроки, предусмотренные договором. Если иное не предусмотрено договором, то в случае существенного нарушения сроков внесения арендной платы арендодатель помимо взыскания убытков и уплаты процентов, предусмотренных ст. 366 ГК Республики Беларусь, вправе потребовать от арендатора досрочного внесения арендной платы в срок, установленный арендодателем. При этом арендодатель не может требовать досрочного внесения арендной платы более чем за два срока подряд (п. 5 ст. 585 ГК Республики Беларусь).

Размер и сроки платежей должны иметь стабильный характер. Поэтому, если иное не предусмотрено договором, размер арендной платы может изменяться по соглашению сторон в сроки, предусмотренные договором, но не чаще одного раза в год (п. 3 ст. 585 ГК Республики Беларусь). При сдаче в аренду объектов публичной собственности, включая природные объекты, законом могут быть предусмотрены иные минимальные сроки пересмотра размера арендной платы для отдельных видов аренды, а также минимальные ставки арендных платежей для аренды некоторых видов имущества.

Законом допускается возможность для арендатора потребовать соответственного уменьшения арендной платы, если в силу обстоятельств, за которые он не отвечает, условия пользования, предусмотренные договором аренды, или состояние имущества существенно ухудшились (п. 4 ст. 585 ГК Республики Беларусь).

Во многих случаях для достижения целей договора аренды достаточно предоставления имущества лишь в пользование арендатора без передачи в его владение. Например, такой же характер присущ и бытовым отношениям по предоставлению в пользование арендатору в строго определенное время дорогого музыкального инструмента, находящегося в квартире арендодателя.

Между тем в большинстве случаев предоставление имущества в пользование невозможно без его передачи во владение арендатору. В результате такой передачи арендатор становится титульным владельцем арендованного имущества и может защищать свои права, в том числе с помощью вещно-правовых исков. Арендатор вправе:

- истребовать арендованное имущество из чужого незаконного владения (ст. 282 ГК Республики Беларусь);

- требовать устранения препятствий в пользовании арендованным имуществом (ст. 285 ГК Республики Беларусь);

- требовать возмещения ущерба, причиненного арендованному имуществу, от любого лица, включая самого арендодателя (ст. 14 ГК Республики Беларусь).

Содержание права аренды, принадлежащего арендатору как титульному владельцу, весьма многогранно. Во многих случаях пределы этого права определяются особенностями предмета аренды. Арендаторы земельных участков могут в установленном порядке использовать для своих хозяйственных нужд общераспространенные полезные ископаемые, торф, лесные угодья, водные объекты, пресные подземные воды, имеющиеся на земельном участке; возводить на нем жилые, производственные, культурно-бытовые и иные строения и сооружения. Арендаторы участков лесного фонда имеют право на осуществление добычи лесных ресурсов. Очевидно, что указанные правомочия арендаторов предопределены самим назначением земельных участков и участков лесного фонда.

Многие полномочия, входящие в содержание права аренды, могут определяться сторонами договора, а ряд полномочий арендатора вытекает непосредственно из дозволений закона. Осуществляя пользование арендованным имуществом, арендатор имеет право вносить в него улучшения. Под ними следует понимать изменения в состоянии иму-

щества, повышающие эффективность его использования, расширяющие возможности его применения или иным образом повышающие стоимость имущества, сданного внаем. Таковы, например, установка на арендуемый станок нового программного обеспечения, увеличивающего производительность станка; надстройка над арендуемым производственным корпусом, повлекшая расширение производственных площадей, и пр.

Улучшения подразделяются на отделимые и неотделимые. Новое программное обеспечение для станка будет отделимым улучшением, ибо его можно снять (отделить) без вреда для арендованного станка. Надстройка над производственным корпусом – это неотделимое улучшение, так как ее невозможно отделить от корпуса без причинения ему вреда. Согласно ст. 594 ГК Республики Беларусь произведенные арендатором отделимые улучшения арендованного имущества являются его собственностью, если иное не предусмотрено договором аренды. В случае, когда арендатор произвел за счет собственных средств и с согласия арендодателя улучшения арендованного имущества, не отделимые без вреда для имущества, арендатор имеет право на возмещение стоимости этих улучшений после прекращения договора аренды, если иное не предусмотрено самим договором. Стоимость неотделимых улучшений арендованного имущества, произведенных арендатором без согласия арендодателя, не подлежит возмещению, если иное не предусмотрено законом. Улучшения арендованного имущества, как отделимые, так и неотделимые, произведенные за счет амортизационных отчислений от этого имущества, являются собственностью арендодателя (п. 4 ст. 594 ГК Республики Беларусь).

Улучшения арендуемого имущества необходимо отличать от реконструкции (перепланировки), переоборудования (переоснащения) предмета аренды, которые могут иметь место только с согласия арендодателя, а в отношении недвижимого имущества – также по разрешению соответствующих органов публичной власти. Реконструкция (перепланировка) помещения художественной мастерской под банковский офис, замена оборудования (переоборудование) в арендованном цехе и т. п. не являются улучшениями арендованного имущества, ибо по своей сути они влекут замену предмета аренды.

Арендатору принадлежит право собственности на плоды, продукцию и доходы, полученные в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором (ст. 577 ГК Республики Беларусь). В этой норме наиболее ярко проявляется предпринимательская

направленность договора аренды, его способность быть инструментом регулирования рыночных отношений.

В период владения и пользования арендованным имуществом арендатору предоставляется возможность ограниченного распоряжения предметом аренды и правом аренды. Согласно п. 2 ст. 586 ГК Республики Беларусь, если иное не установлено специальными нормами ГК либо других правовых актов, арендатор вправе с согласия арендодателя:

а) сдавать арендованное имущество в субаренду (поднаем);

б) передавать свои права и обязанности по договору аренды другому лицу (перенаем);

в) предоставлять арендованное имущество в безвозмездное пользование;

г) отдавать арендные права в залог и вносить их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных товариществ и обществ или паевого взноса в производственный кооператив.

Во всех указанных случаях, за исключением перенайма, ответственным по договору перед арендодателем остается арендатор.

Будучи формой распоряжения арендованным имуществом, перенаем фактически означает замену арендатора в обязательстве, возникшем из договора аренды. Поэтому перенаем подчиняется общим правилам о цессии и переводе долга (гл. 24 ГК Республики Беларусь «Перемена лиц в обязательстве»).

В отличие от перенайма при субаренде (поднаем – *sublocatio*) арендатор остается стороной в договоре аренды. Он лишь с согласия арендодателя передает осуществление права пользования субарендатору и потому остается ответственным перед арендодателем. Пользование субарендатора является формой осуществления права аренды, принадлежащего арендатору. Поэтому арендодатель не имеет никаких прав по отношению к субарендаторам. Он даже не может требовать от субарендаторов внесения арендных платежей при их непоступлении от арендатора по причине недобросовестности субарендаторов. В свою очередь, субарендаторы лишены возможности предъявлять какие-либо требования к арендодателю со ссылками на арендный договор. Поэтому, если иное не установлено законом или иными правовыми актами, к договорам субаренды применяются правила о договорах аренды (ст. 586 ГК Республики Беларусь). В частности, форма договора поднайма должна соответствовать общим требованиям, предъявляемым к форме договора найма (ст. 580 ГК Республики Беларусь), а сам договор субаренды не может быть заключен на срок, превышающий срок

договора аренды. По той же причине ничтожность договора аренды влечет недействительность заключенного в соответствии с ним договора субаренды.

Право аренды следует за арендуемым имуществом. Согласно п. 1 ст. 588 ГК Республики Беларусь переход права собственности (хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения) на сданное в аренду имущество к другому лицу не является основанием для изменения или расторжения договора аренды. Право аренды следует как за движимым, так и за недвижимым имуществом. Как установлено п. 2 ст. 588 ГК Республики Беларусь, в случае смерти гражданина, арендующего недвижимое имущество, его права и обязанности по договору аренды переходят к наследнику, если иное не предусмотрено законом или договором. Арендодатель не вправе отказать такому наследнику во вступлении в договор на оставшийся срок его действия, кроме случая, когда заключение договора было обусловлено личными качествами арендатора.

Арендатору предоставляется преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок. Если иное не предусмотрено законом или договором аренды, при прочих равных условиях арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок. Он обязан письменно уведомить арендодателя о желании заключить этот договор в срок, указанный в договоре аренды, а если в договоре такой срок не указан – в разумный срок до окончания действия договора (п. 1 ст. 592 ГК Республики Беларусь).

Преимущественное право арендатора может быть реализовано им в случае, когда он соглашается с условиями, предложенными арендодателем другому лицу, включая условие о размере и порядке внесения арендных платежей. Именно об этом говорит закон, указывая, что арендатору, надлежаще исполнявшему свои обязательства, принадлежит преимущественное перед другими лицами право на заключение договора на новый срок при прочих равных условиях. С той же целью в ст. 592 ГК Республики Беларусь закреплено, что при заключении договора аренды на новый срок условия договора могут быть изменены по соглашению сторон. Заключение договора аренды на новый срок в результате реализации арендатором своего преимущественного права является по существу заключением нового договора. Поэтому стороны считаются не связанными условиями ранее действовавшего договора.

Преимущественное право арендатора на заключение нового договора может быть нейтрализовано законом или договором, т. е. в законе могут содержаться нормы, а в договоре условия, лишающие арендатора права на преимущественное заключение договора. Следовательно, данное право арендатора имеет несколько ограниченный характер по сравнению с правом преимущественной покупки, принадлежащим участнику долевой собственности, которое не может быть устранено договором, в силу императивного характера нормы законодательства. Тем не менее преимущественное право арендатора на заключение договора обладает признаками права на чужую вещь. Они проявляются в том, что если арендодатель откажет арендатору в возобновлении договора на новый срок, но при этом в течение года со дня истечения срока договора заключит договор аренды с другим лицом, то арендатор вправе по своему выбору потребовать в суде перевода на себя прав и обязанностей по заключенному договору и возмещения убытков, причиненных отказом возобновить с ним договор аренды, либо только возмещения таких убытков (ст. 592 ГК Республики Беларусь).

Законом или договором арендатору может быть предоставлено право выкупа арендованного имущества. Согласно ст. 595 ГК Республики Беларусь в законе или договоре аренды может быть предусмотрено, что арендованное имущество переходит в собственность арендатора по истечении срока аренды или до его истечения при условии внесения арендатором всей обусловленной договором выкупной цены. Если условие о выкупе арендованного имущества не предусмотрено в договоре аренды, оно может быть установлено дополнительным соглашением сторон, которые при этом вправе договориться о зачете ранее выплаченной арендной платы в выкупную цену (ст. 595 ГК Республики Беларусь). Законом могут быть установлены случаи запрещения выкупа арендованного имущества.

Таким образом, право арендатора на пользование нанятым имуществом (право аренды) имеет некоторые признаки абсолютности: оно во всех случаях обладает свойством следования за нанятым имуществом; его субъекту может быть предоставлено преимущественное право на заключение договора аренды по поводу нанятой (чужой) вещи, а также полномочие на ее выкуп. Несмотря на это, право, которое принадлежит арендатору в отношении арендованного имущества, имеет обязательственную природу, ибо, во-первых, оно всегда является правом, предоставленным на определенное время, а во-вторых, его содержание определяется и изменяется соглашением сторон. Поэтому передача

имущества в аренду не служит основанием для прекращения или изменения прав третьих лиц на арендованное имущество (ст. 584 ГК Республики Беларусь).

4. Прекращение договора аренды.

Главным основанием прекращения обязательств из договора аренды является истечение его срока. Однако если арендатор продолжает пользоваться имуществом после окончания срока договора, то при отсутствии возражений со стороны арендодателя договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок (ст. 592 ГК Республики Беларусь).

От договора, заключенного на неопределенный срок, арендодатель и арендатор вправе отказаться в любое время, предупредив об этом другую сторону при аренде движимого имущества за один месяц, а при аренде недвижимого имущества – за три месяца (п. 2 ст. 581 ГК Республики Беларусь). Для отдельных видов договоров аренды законодатель может установить иные сроки. Например, арендатор вправе отказаться от договора проката в любое время (ст. 598 ГК Республики Беларусь).

Предупреждение об отказе от договора должно быть адресовано контрагенту и действительно лишь тогда, когда оно им получено. Оно действительно и в том случае, если не дошло до контрагента не по вине предупреждающего лица. В законе ничего не говорится о форме, в которой должны совершать предупреждение об отказе от договора его стороны. Поэтому она должна подчиняться общим нормам о форме сделки и последствиях ее нарушения (ст. 158–162 ГК Республики Беларусь), а также ст. 580 ГК Республики Беларусь о форме договора аренды.

Если арендатор, не предупредив в надлежащем порядке арендодателя, фактическими действиями (например, выездом из арендованного помещения, прекращением эксплуатации оборудования и пр.) прекращает договор, то при отсутствии согласия арендодателя на такое прекращение арендатор остается связанным всеми арендными обязательствами, в частности обязательством по внесению арендных платежей в течение вышеуказанных сроков – месячного либо трехмесячного.

Если арендодатель, не предупредив в надлежащем порядке арендатора, фактическими действиями (например, изъятием арендованного оборудования, сдачей помещения другому лицу и пр.) прекращает договор аренды, то при отсутствии согласия арендатора на такое прекращение арендодатель обязан возместить арендатору все вызванные

этим убытки и выплатить неустойку, предусмотренную договором. При этом арендатор вправе требовать от арендодателя предоставления ему возможности использовать предмет аренды в течение вышеуказанных месячного либо трехмесячного сроков.

Договор аренды, заключенный на определенный срок, как срочная сделка может быть расторгнут только по основаниям, предусмотренным законом или определенным в договоре в соответствии с законом.

Согласно ст. 590 ГК Республики Беларусь суд может досрочно расторгнуть договор аренды по требованию арендодателя в случаях, когда арендатор:

1) пользуется имуществом, допуская существенные либо неоднократные нарушения условий договора или назначения имущества;

2) существенно ухудшает имущество;

3) не вносит арендную плату более двух раз подряд по истечении установленного договором срока платежа;

4) не производит капитального ремонта имущества в сроки, установленные договором аренды, а при их отсутствии в договоре – в разумные сроки в случаях, когда в соответствии с законом, иными правовыми актами или договором производство капитального ремонта является обязанностью арендатора.

Арендодатель вправе требовать досрочного расторжения договора только после направления арендатору письменного предупреждения о необходимости исполнения им обязательства в разумный срок.

Согласно ст. 591 ГК Республики Беларусь суд может досрочно расторгнуть договор аренды по требованию арендатора в случаях, когда:

1) арендодатель не предоставляет имущество в пользование арендатору либо создает препятствия пользованию имуществом в соответствии с условиями договора или назначением имущества;

2) переданное арендатору имущество имеет препятствующие пользованию им недостатки, которые не были оговорены арендодателем при заключении договора, не были заранее известны арендатору и не должны были быть обнаружены арендатором во время осмотра имущества или проверки его исправности при заключении договора;

3) арендодатель не производит являющийся его обязанностью капитальный ремонт имущества в установленные договором аренды сроки, а при отсутствии их в договоре – в разумные сроки;

4) в силу обстоятельств, за которые арендатор не отвечает, имущество окажется в состоянии, непригодном для использования.

Приведенный перечень оснований досрочного расторжения договора аренды по требованию одной из сторон не является исчерпываю-

щим. Закон (ст. 590–591 ГК Республики Беларусь) допускает, что договором аренды могут быть установлены другие основания досрочного расторжения договора по требованию арендодателя или арендатора. По общему правилу, основания досрочного расторжения договора аренды по требованию одной из сторон, установленные в нем в соответствии со ст. 590–591 ГК Республики Беларусь, могут быть и не связаны с какими-либо нарушениями, допущенными другой стороной. Вместе с тем если договор аренды заключается на определенный срок в целях осуществления его сторонами предпринимательской деятельности, то условия его досрочного расторжения по требованию одной из сторон, установленные в нем в соответствии со ст. 590–591 ГК Республики Беларусь, не должны противоречить существу этого договора как срочной сделки. Поэтому если в таком договоре будет присутствовать условие, что арендатор или арендодатель вправе в одностороннем порядке, заблаговременно, в определенные сроки, предупредив контрагента, отказаться от договора, то такое условие нужно признать ничтожным, как противоречащее сущности срочного обязательства, преследующего предпринимательские цели.

По общему правилу, если иное не предусмотрено договором, при досрочном прекращении договора аренды прекращается и заключенный в соответствии с ним договор субаренды. В этом случае субарендатор имеет право требовать от арендодателя заключения с ним договора аренды на имущество, находившееся в его пользовании в соответствии с договором субаренды, в пределах оставшегося срока субаренды на условиях, соответствующих условиям прекращенного договора аренды (ст. 589 ГК Республики Беларусь).

При прекращении арендных обязательств также прекращаются залог права аренды и обязательственные отношения, возникшие в связи с внесением права аренды в уставный капитал юридического лица (в силу исчезновения предмета этих сделок).

Когда договор аренды прекращается, то в соответствии с нормами ст. 593 ГК Республики Беларусь арендатор обязан вернуть арендодателю имущество в том состоянии, в котором он его получил, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором. Если арендатор не возвратил арендованное имущество либо возвратил его несвоевременно, арендодатель вправе потребовать внесения арендной платы за все время просрочки. В случае когда указанная плата не покрывает причиненных арендодателю убытков, он может потребовать их возмещения. Если за несвоевременный возврат арендованного имущества стороны установили неустойку, то убытки могут быть взы-

сканы в полной сумме сверх неустойки, если иное не предусмотрено договором. То есть неустойка за несвоевременный возврат арендованного имущества, по общему правилу, носит штрафной характер.

5. Отдельные виды договоров аренды.

Виды арендных отношений отличаются большим многообразием. Если руководствоваться терминологией закона, то это многообразие отражается в отдельных видах аренды и аренде отдельных видов имущества (ст. 596 ГК Республики Беларусь). Данное многообразие получило закрепление и в структуре гл. 34 ГК, посвященной регламентации аренды. В ней первый параграф содержит нормы, составляющие общие положения об аренде, остальные пять параграфов включают в себя нормы, регулирующие прокат, аренду транспортных средств, аренду зданий и сооружений, аренду предприятий, финансовую аренду (лизинг). Все случаи аренды имущества, не подпадающие под действие норм о прокате, аренде транспортных средств, аренде зданий и сооружений, аренде предприятий, финансовой аренде (лизинге), регулируются нормами общих положений об аренде. В свою очередь, нормы § 1 гл. 34 ГК Республики Беларусь применяются к прокату, аренде транспортных средств, аренде зданий и сооружений, аренде предприятий, финансовой аренде (лизингу) субсидиарно в тех случаях, когда иное не установлено специальными правилами об этих договорах.

Договоры проката, аренды транспортных средств, аренды предприятий, финансовой аренды (лизинга) необходимо отнести к отдельным видам договоров аренды, так как регулирующие их нормы устанавливают особый порядок осуществления прав арендатора, значительно отличающийся от общего, предусмотренного для всех других случаев аренды имущества. Договор аренды зданий и сооружений – это договор аренды отдельного вида имущества, а именно недвижимого имущества, юридическая судьба которого находится в неразрывной связи с судьбой земельного участка, на котором оно расположено.

К самостоятельным видам аренды следует отнести аренду земельных участков и аренду участков лесного фонда. Земельное и лесное законодательство закрепили с учетом особенностей предмета аренды особый круг прав и обязанностей сторон, своеобразный порядок их осуществления и исполнения. Общие положения об аренде, предусмотренные нормами § 1 гл. 34 ГК Республики Беларусь, применяются к договорам аренды земельных участков и аренды участков лесного фонда лишь в тех случаях, когда иное не установлено земельным и лесным законодательством.

Лекции 8–9. ЖИЛИЩНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ

1. Жилищная проблема. Жилищные фонды.

1.1. Понятие жилищных отношений.

Потребность в жилище как объективно необходимом условии для поддержания жизнедеятельности каждого человека называется жилищной потребностью. Степень ее удовлетворения характеризует жилищный вопрос, сущность которого заключается в недостатке благоустроенных жилищ для значительной части населения – малоимущих или недостаточно обеспеченных граждан, для которых полноценные жилища недоступны ввиду их дороговизны. В нашей стране жилищный вопрос всегда отличался особенной остротой. С переходом к рыночным отношениям его можно считать разрешенным для наиболее состоятельных слоев общества, но никак не для основной части населения. Постоянно возрастают и требования людей к жилищу: сейчас большинство из них рассчитывают на приобретение отдельной благоустроенной квартиры или собственного дома, не удовлетворяясь, как это было еще несколько десятилетий назад, бесплатным получением от государства комнаты в многонаселенной (коммунальной) квартире или даже места в общежитии.

Решение жилищного вопроса и удовлетворение жилищных потребностей граждан осуществляется в рамках жилищных отношений, которые представляют собой общественные отношения, складывающиеся в связи с непосредственным удовлетворением жилищной потребности граждан.

При этом острота жилищного вопроса сказывается в необходимости жесткого государственного регулирования порядка предоставления и использования жилья, прежде всего получаемого гражданами от государства на льготных условиях или бесплатно, а также обеспечения сохранности жилищного фонда. Определение круга жилищных отношений важно потому, что только на них распространяется действие жилищного законодательства, тогда как к иным отношениям оно не применяется.

Поэтому следует иметь в виду, что отношения, не связанные непосредственно с удовлетворением жилищной потребности (например, возникающие в связи с проектированием и строительством жилых домов), не относятся к числу жилищных. Поскольку жилищная потребность граждан имеет постоянный характер, ее удовлетворение невозможно и путем предоставления жилья для краткосрочных, временных нужд – в гостиницах, домах отдыха, пансионатах, санаториях, турбазах

и т. п. Соответствующие этим ситуациям отношения также не являются жилищными. Не рассматриваются в качестве жилищных и отношения по пользованию помещениями, которые не признаются жилыми (садовые домики, летние дачи, приспособленные под жилье вагончики и т. п.) либо относятся к самовольно построенным (ст. 223 ГК Республики Беларусь).

Жилищные отношения, будучи урегулированными нормами жилищного законодательства, принимают форму жилищных правоотношений. Этой категорией охватываются как организационно-управленческие отношения публично-правового характера (прежде всего в сфере управления жилым фондом, в том числе по осуществлению его государственного учета и контроля за его использованием и сохранностью), так и имущественные отношения гражданско-правового, в том числе обязательственного характера (по приобретению и использованию гражданами жилых помещений, в том числе на условиях договора жилищного найма; по их содержанию и ремонту, предоставлению коммунальных услуг и т. п.). Из этого видно, что жилищные правоотношения носят разнородный, комплексный характер и не сводятся только к гражданско-правовым отношениям по найму жилья.

Вместе с тем и гражданско-правовые жилищные отношения юридически неоднородны. Среди них можно выделить:

• вещно-правовые отношения по приобретению и использованию жилья на праве собственности, в силу завещательного отказа или на ином ограниченном вещном праве, а также возникающие в связи с использованием общего имущества многоквартирного жилого дома;

• корпоративные отношения, связанные с членством в жилищных и жилищно-строительных кооперативах и использованием принадлежащих им жилых помещений, а также с членством в товариществах собственников жилья;

• обязательственные отношения, вытекающие из договоров жилищного найма, безвозмездного пользования жильем, пожизненного содержания с иждивением, обмена жилыми помещениями, оказания коммунальных услуг, договоров по управлению многоквартирным домом, о содержании и ремонте общего имущества такого дома и др.

Из этого можно видеть, что обязательства жилищного найма, возникающие в связи с получением в непосредственное пользование гражданами конкретного жилья, составляют лишь часть обязательственных отношений, входящих в еще более широкое понятие жилищных правоотношений. Речь идет об обязательствах, вытекающих из различных видов договора жилищного найма, которые представляют со-

бой разновидности обязательств по передаче имущества в пользование. Иные жилищные обязательства (по передаче жилых помещений в собственность или в иное вещное право, а также по обслуживанию, эксплуатации и ремонту таких помещений) рассматриваются в других разделах курса гражданского права.

1.2. Право граждан Республики Беларусь на жилище.

Право граждан на жилище провозглашается в Конституции Республики Беларусь (ст. 48) и относится к группе важнейших социально-экономических прав граждан. Содержание права на жилище следует определить путем указания на две его главные составные части. Во-первых, право на жилище означает, что государство гарантирует каждому человеку на территории Республики Беларусь возможность пользоваться тем жилищем, которое у него имеется на данный момент по тем или иным правовым основаниям. В этом случае речь идет об охране государством имеющегося у лица субъективного гражданского права на конкретное жилище. В Конституции Республики Беларусь это выражено путем провозглашения принципов неприкосновенности жилища (ст. 29) и неприкосновенности частной жизни (ст. 28). Во-вторых, государство принимает на себя обязанность содействовать тому, чтобы каждый гражданин был обеспечен жильем и имел возможность улучшить свои жилищные условия путем приобретения другого жилья.

1.3. Жилищные фонды.

Основополагающей категорией жилищного законодательства является понятие жилищного фонда как совокупности всех находящихся на территории страны жилых помещений. При этом под жилым помещением закон понимает предназначенное для проживания граждан помещение, отапливаемое, имеющее естественное освещение и соответствующее санитарным нормам, правилам и гигиеническим нормативам и иным техническим требованиям, предъявляемым к жилым помещениям.

В свою очередь, в соответствии со ст. 1 Жилищного кодекса Республики Беларусь от 28 августа 2012 г. № 428-З (ред. от 10.01.2015) (далее – ЖК Республики Беларусь):

• жилой дом – капитальное строение (здание, сооружение), половину или более половины общей площади которого составляет площадь жилых помещений;

• квартира – изолированное жилое помещение, состоящее из одной или нескольких жилых комнат и подсобных помещений и имеющее

вход из вспомогательного помещения либо непосредственно с придомовой территории;

• жилая комната – жилое помещение, находящееся внутри квартиры или жилого дома, иного капитального строения (здания, сооружения).

Если какой-либо имущественный объект не соответствует данному понятию жилого помещения (жилого дома, квартиры или комнаты), то даже при его фактическом использовании для проживания граждан не могут сложиться гражданско-правовые жилищные отношения, в том числе жилищные обязательства. Такие отношения и регулируются поэтому общими нормами гражданского права о договоре аренды, а не о договорах жилищного найма.

Жилищный фонд Республики Беларусь состоит из государственного и частного жилищных фондов.

Государственный жилищный фонд включает в себя:

• республиканский жилищный фонд – часть жилищного фонда, находящуюся в республиканской собственности (собственность Республики Беларусь);

• коммунальный жилищный фонд – часть жилищного фонда, находящуюся в коммунальной собственности (собственность административно-территориальных единиц).

Государственный жилищный фонд включает в себя жилые помещения государственного жилищного фонда, находящиеся в хозяйственном ведении или оперативном управлении местных исполнительных и распорядительных органов, иных государственных органов, других государственных организаций, в том числе жилые помещения социального пользования, служебные жилые помещения, жилые помещения в общежитиях, жилые помещения специального служебного жилищного фонда, специальные жилые помещения, жилые помещения коммерческого использования и другие жилые помещения.

Частный жилищный фонд включает в себя:

• жилищный фонд граждан – часть жилищного фонда, находящуюся в собственности граждан;

• жилищный фонд организаций негосударственной формы собственности – часть жилищного фонда, находящуюся в собственности организаций негосударственной формы собственности.

Жилые помещения включаются в состав государственного или частного жилищного фондов после их государственной регистрации в порядке, установленном законодательством.

Жилые помещения исключаются из состава государственного или частного жилищных фондов в случае перевода жилых помещений

в нежилые, уничтожения жилого помещения и в иных случаях, предусмотренных законодательными актами.

В состав жилищного фонда не включаются: дачные и садовые дома; номера в санаториях, профилакториях, домах отдыха, кемпингах, гостиницах; помещения, предназначенные для проживания, но не завершенные строительством; передвижные объекты (вагоны, палатки и т. п.); самовольно построенные объекты независимо от факта их использования для проживания; помещения исправительных учреждений, арестных домов, мест содержания под стражей и иные подобные помещения (ст. 10 ЖК Республики Беларусь).

2. Учет граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий.

Граждане имеют право состоять на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий со дня наступления совершеннолетия, а в случае эмансипации или вступления в брак до достижения совершеннолетнего возраста – с даты принятия решения об эмансипации или вступления в брак[1].

Дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, а также лица из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, имеют право состоять на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий с даты первоначального приобретения статуса детей-сирот или статуса детей, оставшихся без попечения родителей, а в случае смерти родителей, состоявших на таком учете, – с даты их принятия на учет в составе семьи родителей при наличии оснований, предусмотренных ч. 1 подп. 1.3 п. 1 ст. 35 ЖК Республики Беларусь.

Нуждающимися в улучшении жилищных условий признаются:

1. Граждане:

1) не имеющие в собственности и (или) во владении и пользовании

[1]В соответствии с п. 2 Положения о порядке рассмотрения органами опеки и попечительства обращений граждан об объявлении их полностью дееспособными (эмансипации), утвержденного постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 7 марта 2006 г. № 326 (ред. от 23.07.2010), несовершеннолетний, достигший шестнадцати лет, если он работает по трудовому договору (контракту) или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью (далее – несовершеннолетний), может обратиться в управление (отдел) образования местного исполнительного и распорядительного органа по месту своего жительства (далее – управление (отдел) образования) по вопросу об объявлении его полностью дееспособным с документами, указанными в п. 4.10 перечня административных процедур, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 26 апреля 2010 г. № 200 «Об административных процедурах, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан».

жилых помещений в населенном пункте по месту принятия на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий (по месту работы (службы)), а граждане без определенного места жительства, ранее имевшие регистрацию (прописку) по месту жительства в данном населенном пункте, – по месту пребывания (далее – населенный пункт по месту принятия на учет). При этом под отсутствием у граждан во владении и пользовании жилых помещений понимается отсутствие жилых помещений, занимаемых гражданами:

• по договору найма жилого помещения государственного жилищного фонда;

• проживающими в качестве членов, бывших членов семьи собственника жилого помещения, нанимателя жилого помещения государственного жилищного фонда, гражданина, являющегося членом организации застройщиков, и имеющими право владения и пользования жилым помещением наравне с собственником, нанимателем жилого помещения, гражданином, являющимся членом организации застройщиков;

• по договору, предусматривающему передачу дольщику во владение и пользование объекта долевого строительства, заключенному в соответствии с законодательством;

2) обеспеченные общей площадью жилого помещения менее пятнадцати квадратных метров (в городе Минске – менее десяти квадратных метров) на одного человека. При этом обеспеченность общей площадью жилого помещения определяется исходя из суммы общей площади всех жилых помещений, находящихся в собственности и (или) во владении и пользовании гражданина и проживающих совместно с ним членов его семьи в населенном пункте по месту принятия на учет (при принятии на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий в городе Минске – исходя из суммы общей площади всех жилых помещений, находящихся в собственности и (или) во владении и пользовании гражданина и проживающих совместно с ним членов его семьи в городе Минске и Минском районе).

При раздельном проживании членов семьи обеспеченность общей площадью жилого помещения на одного человека определяется исходя из приходящейся на гражданина и членов его семьи, с которыми он принимается на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий, суммы общей площади всех жилых помещений, находящихся в собственности и (или) во владении и пользовании у них, а также у проживающих совместно с ними членов их семей в населенном пункте по месту принятия на учет (при принятии на учет нуждающихся в улуч-

шении жилищных условий в городе Минске – исходя из приходящейся на гражданина и членов его семьи, с которыми он принимается на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий, суммы общей площади всех жилых помещений, находящихся в собственности и (или) во владении и пользовании у них, а также у проживающих совместно с ними членов их семей в городе Минске и Минском районе), за вычетом общей площади, приходящейся на других граждан (за исключением нанимателей и поднанимателей), проживающих в этих жилых помещениях, но не включенных в число членов семьи гражданина, с которыми он принимается на такой учет;

3) проживающие в жилом помещении, признанном не соответствующим установленным для проживания санитарным и техническим требованиям;

4) проживающие в общежитиях, за исключением граждан, которым предоставлено право владения и пользования жилым помещением в общежитии в связи с обучением, сезонных и временных работников;

5) Проживающие в жилых помещениях государственного жилищного фонда по договору найма жилого помещения коммерческого использования либо по договору поднайма жилого помещения или жилых помещениях частного жилищного фонда по договору найма жилого помещения;

6) проживающие в служебных жилых помещениях или жилых помещениях специального служебного жилищного фонда, а также граждане, проживающие в жилых помещениях социального пользования на основании договора найма жилого помещения социального пользования государственного жилищного фонда, заключенного на срок до десяти лет в соответствии с ч. 1 п. 3 ст. 115 ЖК Республики Беларусь;

7) проживающие в одной квартире (одноквартирном жилом доме), заселенной (заселенном) несколькими собственниками жилых помещений, если их собственность выделена в установленном порядке (произведен раздел жилого помещения с образованием двух и более отдельных жилых помещений или выделением в собственность изолированных жилых комнат с оставлением подсобных помещений в общем пользовании и общей долевой собственности), и (или) нанимателями жилых помещений государственного жилищного фонда, если они обеспечены общей площадью жилого помещения менее пятнадцати квадратных метров (в городе Минске – менее десяти квадратных метров) на каждого члена семьи;

8) проживающие в неизолированных жилых комнатах и не являющиеся близкими родственниками;

9) проживающие в однокомнатной квартире с другим гражданином независимо от его пола (в том числе независимо от того, являются они или не являются близкими родственниками), кроме супругов;

10) проживающие в одной комнате или однокомнатной квартире с другими гражданами и имеющие заболевания, указанные в перечне[2], определяемом Министерством здравоохранения Республики Беларусь, при наличии которых признается невозможным совместное проживание с лицами, страдающими ими, в одной комнате или однокомнатной квартире, а также граждане, проживающие в одной комнате или однокомнатной квартире с другими гражданами, имеющими заболевания, указанные в этом перечне;

11) относящиеся к молодым семьям, впервые вступившие в брак (оба супруга), если ни один из них не имеет в собственности квартиры либо одноквартирного жилого дома и (или) не является нанимателем квартиры либо одноквартирного жилого дома по договору найма жилого помещения государственного жилищного фонда, а также не занимает объект долевого строительства по договору, предусматривающему передачу дольщику во владение и пользование объекта долевого строительства, в населенном пункте по месту принятия на учет.

Молодыми семьями признаются семьи, в которых хотя бы один из супругов находится в возрасте до тридцати одного года на дату принятия на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий;

---

[2]Постановлением Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 22 декабря 2012 г. № 202 «Об установлении перечня заболеваний, при наличии которых признается невозможным совместное проживание с лицами, страдающими ими, в одной комнате или однокомнатной квартире, и перечня заболеваний, дающих лицам, страдающим ими, право на получение дополнительной площади жилого помещения государственного жилищного фонда, и признании утратившими силу некоторых постановлений Министерства здравоохранения Республики Беларусь и отдельного структурного элемента» установлено, что к таким заболеваниям относятся: органические заболевания центральной нервной системы, последствия травм, сопровождающиеся недержанием мочи и (или) кала; активные формы туберкулеза, подтвержденные клинико-лабораторными или иными методами исследования, с бактериовыделением при условии соблюдения пациентами предписанного режима лечения и сохранения выделения микобактерий после проведенного шестимесячного курса противотуберкулезного лечения; психические расстройства (заболевания) с хроническим течением, с тяжелыми стойкими и часто обостряющимися болезненными проявлениями и выраженными расстройствами личности (шизофрения, хронические бредовые расстройства, органическое бредовое (шизофреноподобное) расстройство, деменция, выраженные расстройства личности со стой-кой и длительной социальной дезадаптацией вследствие эпилепсии, тяжелая и глубокая умственная отсталость); кожные заболевания (распространенные формы пузырчатых дерматозов; генерализованные поражения кожи при коллагенозах); каловые, мочевые и влагалищные свищи, стома мочевого пузыря, энтероколостомы и тонкокишечные свищи; проказа; озена; бактерионосительство брюшного тифа.

12) родившие (усыновившие, удочерившие) и воспитывающие детей без вступления в брак, а также воспитывающие детей овдовевшие супруги, не вступившие в новый брак, если они не имеют в собственности квартиры либо одноквартирного жилого дома и (или) не являются нанимателями квартиры либо одноквартирного жилого дома по договору найма жилого помещения государственного жилищного фонда, а также не занимают объект долевого строительства по договору, предусматривающему передачу дольщику во владение и пользование объекта долевого строительства, в населенном пункте по месту принятия на учет;

13) проживающие в жилых помещениях специальных домов для ветеранов, престарелых и инвалидов, имеющие несовершеннолетних детей, а также граждане, проживающие в домах-интернатах для престарелых и инвалидов, которым при переосвидетельствовании установлена III группа инвалидности либо инвалидность снята, или признанные в установленном порядке дееспособными, если за ними не сохранилось или им не может быть предоставлено право владения и пользования жилым помещением, из которого они выбыли.

2. Молодые рабочие (служащие), молодые специалисты, прибывшие по распределению, направленные на работу в соответствии с договором о целевой подготовке специалиста (рабочего, служащего), или специалисты, прибывшие по направлению государственных органов, других организаций на работу в организации, расположенные на территориях с уровнем радиоактивного загрязнения свыше 5 Ки/км^2 и приравненных к ним территориях.

3. Дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, а также лица из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в случае, если они:

• не имеют в собственности и (или) во владении и пользовании жилых помещений;

• проживают в жилом помещении и являются нуждающимися в улучшении жилищных условий по предусмотренным законодательством основаниям;

• при вселении в жилое помещение, из которого выбыли, стали бы нуждающимися в улучшении жилищных условий по основаниям, предусмотренным законодательством;

• не могут быть вселены в жилое помещение, из которого выбыли, и невозможность вселения в такое жилое помещение установлена местным исполнительным и распорядительным органом по месту нахождения этого жилого помещения.

Невозможность вселения в жилое помещение устанавливается по решению местного исполнительного и распорядительного органа в случае утраты жилого помещения (гибели, уничтожения); систематического (три и более раза в течение года) нарушения гражданами, проживающими в этом жилом помещении, Правил[3] пользования жилыми помещениями, содержания жилых и вспомогательных помещений; наличия неблагоприятных или опасных условий проживания с родителями, лишенными родительских прав, и другими гражданами, проживающими в этом жилом помещении, а также в иных случаях. Порядок принятия решения о невозможности вселения в жилое помещение устанавливается областным, Минским городским исполнительными комитетами.

4. Граждане, которые по состоянию на 8 апреля 2006 г. обучались в государственных учреждениях профессионально-технического, среднего специального или высшего образования в дневной форме получения образования, утратили статус лиц из числа детей-сирот или детей, оставшихся без попечения родителей, в связи с достижением возраста двадцати трех лет и не состояли на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий в связи с проживанием в общежитиях этих учреждений образования.

3. Понятие договора найма жилого помещения. Его виды.

Одной из важнейших правовых форм удовлетворения жилищной потребности граждан остается договор найма жилых помещений, оформляющий их передачу в пользование граждан. Этот договор и его виды являются основаниями возникновения обязательств жилищного найма, которые представляют собой разновидность гражданско-правовых обязательств по передаче имущества в пользование.

В ст. 642 ГК Республики Беларусь указано, что отношения, вытекающие из договора найма жилого помещения, регулируются ЖК Республики Беларусь.

Положение, сформулированное в указанной статье, имеет отсылочный характер, т. е., несмотря на то, что наем жилого помещения является договорным обязательством и носит имущественный характер, в силу существенных особенностей отношений по найму жилых помещений они регулируются ЖК Республики Беларусь. Вместе с тем

[3]Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 21 мая 2013 г. № 399 «Об утверждении Правил пользования жилыми помещениями, содержания жилых и вспомогательных помещений».

помимо ЖК Республики Беларусь правовое регулирование жилищных отношений осуществляется актами законодательства, издаваемыми Президентом Республики Беларусь, Национальным собранием Республики Беларусь, Советом Министров Республики Беларусь, республиканским органом государственного управления жилищным фондом в лице Министерства жилищно-коммунального хозяйства Республики Беларусь, местными Советами депутатов, исполнительными и распорядительными органами.

В соответствии со ст. 49 ЖК Республики Беларусь договор найма жилого помещения – соглашение, по которому одна сторона (наймодатель) обязуется предоставить за плату другой стороне (нанимателю) жилое помещение во владение и пользование для проживания в нем.

Наймодателем может быть собственник жилого помещения. Гражданин или организация, не являющиеся собственниками жилого помещения, могут выступать в качестве наймодателей в случае, если им законодательными актами или собственником жилого помещения предоставлены соответствующие полномочия.

Нанимателем может быть только гражданин.

Предметом договора найма жилого помещения могут быть жилой дом, квартира, жилая комната.

Часть жилой комнаты может быть предметом договора найма жилого помещения частного жилищного фонда или договора найма жилого помещения в общежитии.

Жилое помещение, расположенное в здании, подлежащем сносу либо капитальному ремонту с переустройством и (или) перепланировкой, а также в подвале или полуподвале, не может являться предметом договора найма жилого помещения.

Договор найма жилого помещения заключается на срок, определенный соглашением сторон, либо без указания срока, если иное не установлено ЖК Республики Беларусь.

Существенными условиями договора найма жилого помещения являются:

предмет договора найма жилого помещения;

срок действия договора найма жилого помещения – для договоров найма жилых помещений, заключенных на определенный срок;

размер платы за пользование жилым помещением и срок ее внесения;

срок внесения платы за жилищно-коммунальные услуги – в случае, если в соответствии с законодательными актами или договором найма жилого помещения наниматель жилого помещения обязан вносить плату за жилищно-коммунальные услуги.

В договоре найма жилого помещения указываются члены семьи нанимателя жилого помещения, которые постоянно проживают совместно с ним в жилом помещении (ст. 50 ЖК Республики Беларусь).

Договор найма жилого помещения – самостоятельный тип гражданско-правового договора, объединяющий в себе значительное количество его видов в соответствии с ЖК Республики Беларусь. Основными из них, как представляется, являются:

1) договор найма жилого помещения государственного жилищного фонда;

2) договор найма жилого помещения частного жилищного фонда.

Типовой договор найма жилого помещения государственного жилищного фонда утвержден постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 19 марта 2013 г. № 193 «Об утверждении типовых договоров найма и поднайма жилого помещения государственного жилищного фонда, внесении изменений в постановление Совета Министров Республики Беларусь от 12 сентября 2006 г. № 1191 и признании утратившими силу постановления Совета Министров Республики Беларусь от 17 марта 2006 г. № 371 и отдельных структурных элементов постановлений Совета Министров Республики Беларусь» (далее – постановление № 193).

Типовой договор найма жилого помещения частного жилищного фонда утвержден постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 24 сентября 2008 г. № 1408 «О специальных жилых помещениях государственного жилищного фонда».

4. Поднаем. Вселение временных жильцов.

Договор поднайма жилого помещения регулируется положениями гл. 9 ЖК Республики Беларусь.

Договор поднайма жилого помещения – соглашение, по которому одна сторона (наниматель по договору найма жилого помещения) обязуется за плату предоставить другой стороне (поднанимателю) жилое помещение во владение и пользование для проживания в нем.

Поднанимателем может быть только гражданин.

От имени нанимателей жилых помещений при предоставлении временно свободных жилых помещений, занимаемых гражданами, обязанными согласно постановлению суда возмещать расходы по содержанию детей, находящихся на государственном обеспечении (далее – обязанные лица), по договорам найма жилых помещений государственного жилищного фонда могут выступать районный, городской ис-

полнительные комитеты, местная администрация района в городе по месту нахождения этих жилых помещений.

Предметом договора поднайма жилого помещения могут быть предоставленные по договору найма жилого помещения жилой дом, квартира, жилая комната или часть жилой комнаты.

Существенными условиями договора поднайма жилого помещения являются:

предмет договора поднайма жилого помещения;

срок действия договора поднайма жилого помещения – для договоров поднайма жилых помещений, заключенных на определенный срок;

размер платы за пользование жилым помещением и срок ее внесения;

срок внесения платы за жилищно-коммунальные услуги – в случае, если в соответствии с законодательными актами или договором найма жилого помещения наниматель жилого помещения обязан вносить плату за жилищно-коммунальные услуги.

В договоре поднайма жилого помещения указываются члены семьи поднанимателя жилого помещения, которым предоставлено право владения и пользования жилым помещением.

Договор поднайма жилого помещения заключается на срок, определенный соглашением сторон, либо без указания срока, если иное не установлено ЖК Республики Беларусь. Срок договора поднайма жилого помещения не должен превышать срок, на который это жилое помещение предоставлено по договору найма жилого помещения.

Договор поднайма жилого помещения заключается в письменной форме и считается заключенным с даты его регистрации в организации, осуществляющей эксплуатацию жилищного фонда и (или) предоставляющей жилищно-коммунальные услуги, за исключением случая, предусмотренного ч. 3 п. 6 ст. 66 ЖК Республики Беларусь.

Договор поднайма жилого помещения составляется в трех экземплярах, один из которых хранится у нанимателя по договору найма жилого помещения, второй – у поднанимателя, третий – в организации, осуществляющей эксплуатацию жилищного фонда и (или) предоставляющей жилищно-коммунальные услуги, зарегистрировавшей договор поднайма жилого помещения.

Договор поднайма жилого помещения, заключенный при осуществлении предпринимательской деятельности, связанной с предоставлением мест для краткосрочного проживания, регистрации не подлежит и считается заключенным с момента, определенного в договоре.

Типовой договор поднайма жилого помещения государственного жилищного фонда утвержден постановлением № 193.

5. Изменение жилищных правоотношений найма жилого помещения.

Изменение договора найма жилого помещения возможно по соглашению сторон, за исключением случаев, предусмотренных пп. 4–6 ст. 60 ЖК Республики Беларусь.

Так, граждане, проживающие в одной квартире и пользующиеся в ней жилыми помещениями по отдельным договорам найма жилых помещений, в случае объединения в одну семью вправе требовать у наймодателя заключения с одним из них договора найма жилого помещения на все занимаемое жилое помещение с согласия совершеннолетних членов семей нанимателей жилого помещения, проживающих совместно с ними.

Дееспособный член семьи нанимателя жилого помещения, проживающий совместно с ним, вправе с письменного согласия нанимателя и других проживающих совместно с ним совершеннолетних членов его семьи требовать признания его нанимателем жилого помещения по ранее заключенному договору найма жилого помещения вместо первоначального нанимателя жилого помещения. Такое же право имеет каждый дееспособный член семьи нанимателя жилого помещения, проживающий совместно с ним, либо законный представитель проживающего совместно с ним недееспособного члена семьи нанимателя жилого помещения в случае смерти, признания судом безвестно отсутствующим или объявления умершим нанимателя или утраты им права владения и пользования жилым помещением.

Совершеннолетний член семьи нанимателя жилого помещения, проживающий совместно с ним, вправе требовать заключения с ним отдельного договора найма жилого помещения с письменного согласия остальных проживающих совместно с ним членов семьи нанимателя, если в соответствии с приходящейся на него долей в общей площади жилого помещения либо в соответствии с письменным соглашением о порядке пользования жилым помещением ему может быть выделена изолированная жилая комната (комнаты).

Отказ наймодателя, нанимателя жилого помещения и (или) проживающих совместно с нанимателем совершеннолетних членов его семьи от изменения договора найма жилого помещения может быть обжалован в суде.

6. Обмен жилых помещений.

Обмен жилых помещений регулируется положениями гл. 12 ЖК Республики Беларусь.

Что касается возможности обмена жилых помещений государственного жилищного фонда, то наниматель жилого помещения государственного жилищного фонда с письменного согласия проживающих совместно с ним совершеннолетних членов его семьи, а также иных граждан, за которыми сохраняется право владения и пользования этим жилым помещением, и с письменного разрешения наймодателя вправе произвести обмен занимаемого им жилого помещения на другое жилое помещение государственного жилищного фонда в порядке, установленном ст. 78 ЖК Республики Беларусь.

Совершеннолетний член семьи нанимателя жилого помещения государственного жилищного фонда, проживающий совместно с нанимателем жилого помещения, с письменного согласия наймодателя, нанимателя жилого помещения, остальных совершеннолетних членов его семьи, проживающих совместно с нанимателем жилого помещения, а также иных граждан, за которыми сохраняется право владения и пользования жилым помещением, вправе обменять жилое помещение, приходящееся на его долю, с другим гражданином при условии, что этому гражданину предоставляется право владения и пользования жилым помещением в качестве члена семьи нанимателя этого жилого помещения.

Граждане вправе осуществлять обмен жилых помещений государственного жилищного фонда, расположенных в одном или разных жилых домах, находящихся как в одном, так и в разных населенных пунктах (ст. 77 ЖК Республики Беларусь).

Особым образом урегулированы отношения по принудительному обмену жилого помещения. Так, если между членами семьи нанимателя жилого помещения государственного жилищного фонда, проживающими совместно с нанимателем, не достигнуто согласие об обмене жилого помещения, наниматель жилого помещения, совершеннолетний член семьи нанимателя, проживающий совместно с нанимателем, вправе требовать в судебном порядке принудительного обмена занимаемого ими жилого помещения.

Наниматель жилого помещения государственного жилищного фонда и члены его семьи, проживающие совместно с ним, подлежащие выселению в соответствии с абз. 4 п. 1 ст. 85 ЖК Республики Беларусь без предоставления другого жилого помещения, могут быть обязаны судом вместо выселения произвести обмен занимаемого жилого помещения на другое жилое помещение, указанное стороной, заинтересованной в обмене (ст. 80 ЖК Республики Беларусь).

Собственники жилых помещений частного жилищного фонда с письменного согласия проживающих совместно с ними совершеннолетних членов, бывших членов их семей, иных собственников этих жилых помещений и членов, бывших членов их семей, а также иных граждан, за которыми сохраняется право владения и пользования этими жилыми помещениями, на основании договора мены вправе произвести обмен жилых помещений с соблюдением требований, установленных законодательными актами (ст. 82 ЖК Республики Беларусь).

7. Расторжение договора найма жилого помещения и выселение.

Расторжение договора найма жилого помещения влечет за собой прекращение жилищного правоотношения и выселение нанимателя и членов его семьи.

Договор найма жилого помещения может быть расторгнут по соглашению сторон.

Наниматель жилого помещения вправе расторгнуть договор найма жилого помещения в любое время в соответствии с ЖК Республики Беларусь после исполнения своих обязательств перед наймодателем. При выезде нанимателя жилого помещения и проживающих совместно с ним членов его семьи на место жительства в другое жилое помещение договор найма жилого помещения считается расторгнутым со дня их выезда.

При расторжении договора найма жилого помещения по соглашению сторон или по инициативе нанимателя жилого помещения один из проживающих совместно с ним совершеннолетних членов его семьи с письменного согласия остальных проживающих совместно с нанимателем совершеннолетних членов его семьи вправе требовать признания его нанимателем по ранее заключенному договору найма жилого помещения вместо первоначального нанимателя жилого помещения.

Договор найма жилого помещения может быть расторгнут при нарушении существенных условий договора нанимателем жилого помещения и (или) проживающими совместно с ним членами его семьи, а также в случае, если наниматель жилого помещения и (или) проживающие совместно с ним члены его семьи, граждане, которым нанимателем предоставлено право владения и пользования жилым помещением на основании договора поднайма жилого помещения, систематически (три и более раза в течение календарного года со дня применения первого административного воздействия) разрушают или портят жилое помещение, либо используют его не по назначению, либо систематически допускают нарушение требований ЖК Республики Беларусь,

что делает невозможным для других проживание с ними в одной квартире или в одном жилом доме.

Если члены семьи нанимателя жилого помещения, проживающие совместно с ним, не допускали нарушений, предусмотренных ч. 1 п. 3 ст. 61 ЖК Республики Беларусь, один из проживающих совместно с ним совершеннолетних членов его семьи с письменного согласия других проживающих в жилом помещении совершеннолетних членов семьи нанимателя вправе требовать признания его нанимателем по ранее заключенному договору найма жилого помещения вместо первоначального нанимателя.

Договор найма жилого помещения частного жилищного фонда, заключенный до заключения договора об ипотеке, при обращении взыскания и реализации заложенного жилого помещения частного жилищного фонда сохраняет силу. Решение о расторжении договора найма жилого помещения частного жилищного фонда после реализации заложенного жилого помещения частного жилищного фонда может быть принято в порядке, установленном п. 1 ст. 62 ЖК Республики Беларусь.

При расторжении договора найма жилого помещения по инициативе наймодателя предварительно (за один месяц) наймодатель должен направить нанимателю соответствующее письменное предупреждение с указанием мотивов расторжения договора.

Требование о расторжении договора найма жилого помещения может быть заявлено в суд только по истечении вышеустановленного срока в случае отказа нанимателя от расторжения договора либо неполучения ответа нанимателя на письменное предупреждение.

При прекращении либо расторжении договора найма жилого помещения наниматель жилого помещения обязан в течение трех суток (если иной срок не установлен ЖК Республики Беларусь или этим договором) освободить занимаемое жилое помещение и сдать его наймодателю по акту о сдаче жилого помещения в том состоянии, в котором он его получил, с учетом естественного износа или в состоянии, оговоренном в договоре найма жилого помещения, за исключением случая, когда акт о сдаче жилого помещения частного жилищного фонда не составляется по решению наймодателя и нанимателя жилого помещения частного жилищного фонда. Акт о сдаче жилого помещения составляется в произвольной письменной форме с указанием в нем сведений о состоянии жилого помещения на момент его передачи наймодателю, а также сведений, предусмотренных абз. 2–4 и 6 п. 3 ст. 53 ЖК Республики Беларусь, и подписывается сторонами договора найма жилого помещения.

Акт о сдаче жилого помещения составляется в двух экземплярах, один из которых хранится у наймодателя, второй – у нанимателя жилого помещения.

Наниматель жилого помещения и проживающие совместно с ним граждане, не освободившие жилое помещение в срок, установленный ч. 1 п. 1 ст. 63 ЖК Республики Беларусь, подлежат выселению в судебном порядке без предоставления другого жилого помещения.

8. Организации граждан-застройщиков.

Порядку создания и деятельности организаций застройщиков посвящена гл. 31 ЖК Республики Беларусь.

Организация застройщиков создается и действует в соответствии с ЖК Республики Беларусь, иными актами законодательства и ее уставом.

Организация застройщиков создается в форме жилищных и жилищно-строительных кооперативов и может осуществлять с государственной поддержкой и (или) за счет собственных средств строительство, реконструкцию объектов недвижимого имущества или приобретение новых или капитально отремонтированных, реконструированных объектов недвижимого имущества с последующей их эксплуатацией и управлением ими. Жилищно-строительные кооперативы могут приобретать недостроенные объекты недвижимого имущества, а также объекты недвижимого имущества, подлежащие капитальному ремонту или реконструкции, достраивать их.

Организации застройщиков, формируемые из числа граждан, состоящих на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий, создаются по инициативе местных исполнительных и распорядительных органов, иных государственных органов, других государственных организаций, хозяйственных обществ, акции (доли в уставном фонде) которых принадлежат Республике Беларусь либо ее административно-территориальным единицам (далее, если иное не установлено ЖК Республики Беларусь, – государственные организации, хозяйственные общества), до начала строительства, реконструкции или приобретения объектов недвижимого имущества.

В организации застройщиков, формируемые по инициативе граждан либо граждан и юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, принимаются граждане как состоящие на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий, так и не состоящие на этом учете, а также юридические лица и индивидуальные предприниматели.

Организация застройщиков является некоммерческой организацией, имеет текущий (расчетный) банковский счет и печать со своим

полным наименованием на белорусском и (или) русском языках. Наименование организации застройщиков должно содержать указание на основную цель ее деятельности, а также слова «потребительский кооператив».

Организация застройщиков создается без ограничения срока ее деятельности, если иное не предусмотрено ее уставом.

Создание двух и более организаций застройщиков для строительства, реконструкции или приобретения одного жилого дома, последующей эксплуатации этого жилого дома и управления им не допускается.

Допускается создание одной организации застройщиков для строительства, реконструкции или приобретения нескольких жилых домов, последующей их эксплуатации и управления ими.

Финансирование строительства, реконструкции или приобретения объектов недвижимого имущества может осуществляться как самой организацией застройщиков, так и самостоятельно ее членами.

Более того, в целях совершенствования правового регулирования деятельности потребительских кооперативов, организованных для строительства и эксплуатации жилых домов, управления ими, а также гаражных кооперативов и кооперативов, осуществляющих эксплуатацию автомобильных стоянок, принят Указ Президента Республики Беларусь от 28 января 2008 г. № 43 «О деятельности организаций застройщиков, гаражных кооперативов и кооперативов, осуществляющих эксплуатацию автомобильных стоянок».

Лекция 10. БЕЗВОЗМЕЗДНОЕ ПОЛЬЗОВАНИЕ

1. Понятие договора безвозмездного пользования и источники правового регулирования.

Договор ссуды (*commodatum*) известен со времен римского права. Данный договор был регламентирован дореволюционным гражданским законодательством. В ГК РСФСР 1922 г. нормы о договоре ссуды отсутствовали, однако договоры по предоставлению имущества в безвозмездное пользование широко использовались в быту. В ГК БССР 1964 г. договору безвозмездного пользования были посвящены ст. 342–349.

По договору безвозмездного пользования (договору ссуды) одна сторона (ссудодатель) обязуется передать или передает вещь в безвозмездное временное пользование другой стороне (ссудополучателю), а последняя обязуется вернуть ту же вещь в том состоянии, в каком она ее получила, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором (п. 1 ст. 643 ГК Республики Беларусь).

Договор ссуды может иметь как консенсуальный, так и реальный характер. Консенсуальный договор ссуды заключается в случаях, когда стороны оговаривают, что обязательство ссудодателя передать вещь в безвозмездное пользование возникает с момента заключения договора. В ситуациях, когда стороны устанавливают, что договор ссуды считается заключенным с момента передачи вещи в безвозмездное пользование, договор носит реальный характер.

Консенсуальные договоры ссуды являются двусторонними, однако они лишены признака взаимности. Дело в том, что обязанности ссудодателя передать вещь в безвозмездное пользование не корреспондирует право ссудополучателя требовать такой передачи. В силу безвозмездного характера договора ссуды при неисполнении ссудодателем обязательства по предоставлению вещи в безвозмездное пользование ссудополучатель не обладает правом требования передачи вещи в натуре, как это происходит при реализации арендных обязательств, а может лишь потребовать от ссудодателя расторжения договора и возмещения понесенного им реального ущерба (ст. 646 ГК Республики Беларусь).

Двусторонний характер договора ссуды, как реального, так и консенсуального, выражается в различных правах и обязанностях, лежащих на обеих сторонах. Так, на ссудодателе помимо прав лежит обязанность отвечать за недостатки вещи, переданной в безвозмездное пользование (ст. 647 ГК Республики Беларусь), и за вред, причиненный третьему лицу в результате использования вещи (ст. 651 ГК Республики Беларусь). На ссудополучателе лежат обязанности по содержанию вещи (ст. 649 ГК Республики Беларусь), а также по возврату вещи при прекращении договора.

Отношения по договору ссуды регулируются нормами:

1) Гражданского кодекса Республики Беларусь (ст. 643–655);

2) Декрета Президента Республики Беларусь от 19 декабря 2008 г. № 24 (ред. от 30.08.2011) «О некоторых вопросах аренды капитальных строений (зданий, сооружений), изолированных помещений, машиномест»;

3) Указа Президента Республики Беларусь от 4 января 1996 г. № 9 (ред. от 29.03.2012) «Об упорядочении использования зданий, сооружений и иных помещений, находящихся в государственной собственности»;

4) Указа Президента Республики Беларусь от 29 марта 2012 г. № 150 (ред. от 15.11.2016) «О некоторых вопросах аренды и безвозмездного пользования имуществом»;

5) ряда постановлений Совета Министров Республики Беларусь, Министерства экономики Республики Беларусь и других органов государственной власти и управления.

2. Стороны, предмет, срок и форма договора ссуды.

Сторонами в договоре ссуды являются ссудодатель и ссудополучатель. Согласно п. 1 ст. 644 ГК Республики Беларусь ссудодателем может быть собственник или иное лицо, управомоченное законом или собственником.

Коммерческая организация не вправе передавать имущество в безвозмездное пользование лицу, являющемуся ее учредителем, участником, руководителем, членом ее органов управления или контроля. Кроме того, в силу принципиального запрета дарения между коммерческими организациями (ст. 546 ГК Республики Беларусь) коммерческая организация не может передать вещь в безвозмездное пользование другой коммерческой организации.

Среди норм действующего ГК Республики Беларусь отсутствуют нормы, устанавливающие особые требования в отношении ссудополучателей. Однако такие требования могут иметь место в специальных законах.

В качестве предмета договора ссуды могут выступать индивидуально-определенные непотребляемые вещи, как движимые, так и недвижимые. Нормативные требования к предмету ссуды аналогичны требованиям к предмету аренды, изложенным в нормах ст. 578 ГК Республики Беларусь. Однако не всякое имущество, указанное в п. 1 ст. 578 ГК Республики Беларусь, может быть предметом договора ссуды. Так, предприятие как имущественный комплекс не может являться объектом договора ссуды, ибо с предприятием возможны только предпринимательские сделки, а договор ссуды таковым не является. Вместе с тем в качестве предмета договора ссуды могут выступать жилые помещения, не указанные в ст. 578 ГК Республики Беларусь. Особенности передачи в безвозмездное пользование земельных участков и других обособленных природных объектов определяются специальным законодательством.

Согласно п. 2 ст. 643 и п. 3 ст. 578 ГК Республики Беларусь в договоре ссуды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче ссудополучателю в качестве объекта пользования. При отсутствии в договоре этих данных условие об объекте, подлежащем передаче в безвозмездное пользова-

ние, считается не согласованным сторонами, а соответствующий договор не признается заключенным. Порядок документального подтверждения данных, позволяющих идентифицировать предмет ссуды, аналогичен порядку, установленному в отношении предмета аренды.

Предмет ссуды передается ссудополучателю во владение и пользование, но не в потребление. Поэтому наличные деньги, монеты могут быть предметом ссуды, но только для использования, например, в качестве экспоната на выставке, нумизматической ценности. По указанной причине плоды и доходы от вещи, переданной в ссуду, принадлежат ссудодателю как собственнику вещи, если иное не предусмотрено договором.

Договор ссуды может быть заключен на определенный срок, а если срок в договоре не указан, он считается заключенным на неопределенный срок. В ряде случаев законом предусмотрены предельные сроки, на которые допускается передавать имущество в безвозмездное пользование. Возможна передача имущества во временное безвозмездное пользование без указания срока, до его востребования передавшим лицом (в римском праве она рассматривалась как особый договор – прекарий (*precarium*)). Сейчас такое соглашение следует признать договором ссуды, заключенным без указания срока. Если кто-либо, имея два автомобиля, передаст один из них в пользование другому с условием, что при первой необходимости хозяин заберет свой автомобиль, то налицо будет договор ссуды.

Форма договора ссуды подчиняется общим требованиям о форме сделок.

Договор ссуды применяется в сферах, не являющихся предпринимательскими. Он весьма распространен в бытовых отношениях между гражданами (например, предоставление одним родственником другому в безвозмездное пользование автомобиля); в сфере удовлетворения культурных потребностей граждан (предоставление книг публичными библиотеками и пр.); как форма спонсорских отношений (например, предоставление коммерческим юридическим лицом в безвозмездное пользование имущества государственному учебному заведению).

Договор ссуды имеет черты сходства с некоторыми договорами. Договор ссуды близок к договору займа. Дело в том, что в обыденном русском языке слово «ссуда» употребляется в двояком смысле:

а) в смысле займа (такое понимание ссуды очень часто имеет место в банковской практике и в соответствующей специальной литературе);

б) в смысле договора ссуды – передачи в безвозмездное пользование индивидуально-определенных непотребляемых вещей.

Между тем с юридической точки зрения договоры ссуды и займа существенно различаются. Во-первых, предметом займа являются вещи, определяемые родовыми признаками, а предметом договора ссуды – непотребляемые индивидуально-определенные вещи. Во-вторых, по договору займа имущество передается в собственность заемщика, в то время как по договору ссуды вещь остается собственностью ссудодателя, а ссудополучателю предоставляется лишь во владение и пользование. В-третьих, заемщик обязан вернуть заимодавцу аналогичное количество вещей того же рода, а ссудополучатель обязан вернуть ту же вещь, которую он получил в пользование.

Договор ссуды имеет черты сходства с договором хранения, так как предметом обоих договоров являются индивидуально-определенные непотребляемые вещи, подлежащие возврату собственнику. Но если в договоре хранения вещь передается для сохранения, то в договоре ссуды – для пользования. Пользование переданной на хранение вещью по общему правилу составляет нарушение договора хранения.

Права ссудополучателя на предмет ссуды носят временный и поэтому обязательственно-правовой характер. Нормы о договоре ссуды неприменимы к отношениям по безвозмездному пользованию имуществом, юридически оформленным в виде различных ограниченных вещных прав. Речь идет об отношениях, регламентированных нормами о праве хозяйственного ведения, праве оперативного управления, праве постоянного бессрочного пользования землей, праве публичных сервитутов и о других правах подобного рода.

Черты сходства обнаруживаются между договором ссуды (безвозмездного пользования) жилого помещения и договорами найма жилого помещения.

Наибольшее сходство договор ссуды имеет с договором аренды. Однако в отличие от аренды договор ссуды носит безвозмездный характер. Именно он делает необходимым установление целого ряда специальных правил, которые отличаются от общих положений, регламентирующих договор аренды. Данные правила чаще всего ограничивают правомочия ссудополучателя, который в отличие от арендатора не обязан предоставлять своему контрагенту встречное удовлетворение, эквивалентное предоставленному ему благу в виде права пользования имуществом. О сходстве договоров аренды и ссуды свидетельствует норма, согласно которой к договору ссуды соответственно применяются правила, предусмотренные ст. 578, п. 1 и ч. 1 п. 2 ст. 581, пп. 1 и 3 ст. 586, п. 2 ст. 592, пп. 1 и 3 ст. 594 ГК Республики Беларусь

и регламентирующие арендные отношения (п. 2 ст. 643 ГК Республики Беларусь).

3. Права и обязанности сторон по договору ссуды.

Права и обязанности сторон следуют из определения договора ссуды.

Так ссудодатель обязан:

1) передать имущество в безвозмездное пользование. В то же время коммерческая организация не вправе передавать имущество в безвозмездное пользование лицу, являющемуся собственником имущества этой организации, ее учредителем, участником, руководителем, членом ее органов управления или контроля (п. 2 ст. 644 ГК Республики Беларусь);

2) предоставить вещь в состоянии, соответствующем условиям договора безвозмездного пользования и ее назначению. Вещь предоставляется в безвозмездное пользование со всеми ее принадлежностями и относящимися к ней документами (инструкцией по использованию, техническим паспортом и т. п.), если иное не предусмотрено договором.

Если такие принадлежности и документы переданы не были, однако без них вещь не может быть использована по назначению либо ее использование в значительной степени утрачивает ценность для ссудополучателя, последний вправе потребовать предоставления ему таких принадлежностей и документов либо расторжения договора и возмещения понесенного им реального ущерба (ст. 645 ГК Республики Беларусь);

3) предупредить ссудополучателя о всех имеющихся правах третьих лиц на передаваемую вещь (сервитуте, праве залога и т. п.). Неисполнение этой обязанности дает ссудополучателю право требовать расторжения договора и возмещения понесенного им реального ущерба (ст. 648 ГК Республики Беларусь).

Ссудодатель вправе:

1) произвести отчуждение вещи или передать ее в возмездное пользование третьему лицу. При этом к новому собственнику или пользователю переходят права из ранее заключенного договора безвозмездного пользования, а его права в отношении вещи обременяются правами ссудополучателя (п. 1 ст. 654 ГК Республики Беларусь);

2) требовать передачи вещи со всеми ее принадлежностями и относящимися к ней документами, если иное не предусмотрено договором.

Ссудодатель обязан:

1) поддерживать вещь, полученную в безвозмездное пользование, в исправном состоянии, включая осуществление текущего и капиталь-

ного ремонта, и нести все расходы по ее содержанию, если иное не предусмотрено договором безвозмездного пользования (ст. 649 ГК Республики Беларусь);

2) вернуть ту же вещь в том состоянии, в каком она была получена, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором (п. 1 ст. 643 ГК Республики Беларусь).

Ссудодатель отвечает за недостатки вещи, которые он умышленно или по грубой неосторожности не оговорил при заключении договора безвозмездного пользования.

При обнаружении таких недостатков ссудополучатель вправе по своему выбору потребовать от ссудодателя безвозмездного устранения недостатков вещи или возмещения своих расходов на устранение недостатков вещи либо потребовать досрочного расторжения договора и возмещения понесенного им реального ущерба.

Ссудодатель, извещенный о требованиях ссудополучателя или о его намерении устранить недостатки вещи за счет ссудодателя, может без промедления произвести замену неисправной вещи другой аналогичной вещью, находящейся в надлежащем состоянии.

Ссудодатель не отвечает за недостатки вещи, которые были им оговорены при заключении договора, либо были заранее известны ссудополучателю, либо должны были быть обнаружены ссудополучателем во время осмотра вещи или проверки ее исправности при заключении договора или при передаче вещи (ст. 647 ГК Республики Беларусь).

Ссудодатель отвечает за вред, причиненный третьему лицу в результате использования вещи, если не докажет, что вред причинен вследствие умысла или грубой неосторожности ссудополучателя или лица, у которого эта вещь оказалась с согласия ссудодателя (ст. 651 ГК Республики Беларусь).

4. Прекращение договора ссуды.

Законодательством предусмотрена возможность досрочного расторжения договора безвозмездного пользования (ссуды).

Так, ссудодатель вправе требовать досрочного расторжения договора безвозмездного пользования в случаях, когда ссудополучатель:

1) использует вещь не в соответствии с договором или назначением вещи;

2) не выполняет обязанностей по поддержанию вещи в исправном состоянии или ее содержанию;

3) существенно ухудшает состояние вещи;

4) без согласия ссудодателя передал вещь третьему лицу.

В свою очередь, ссудополучатель вправе требовать досрочного расторжения договора безвозмездного пользования:

1) при обнаружении недостатков, делающих нормальное использование вещи невозможным или обременительным, о наличии которых он не знал и не мог знать в момент заключения договора;

2) если вещь в силу обстоятельств, за которые он не отвечает, окажется в состоянии, непригодном для использования;

3) если при заключении договора ссудодатель не предупредил его о правах третьих лиц на передаваемую вещь;

4) при неисполнении ссудодателем обязанности передать вещь либо ее принадлежности и относящиеся к ней документы (ст. 652 ГК Республики Беларусь).

Каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора безвозмездного пользования, заключенного без указания срока, известив об этом другую сторону за один месяц, если договором не предусмотрен иной срок извещения. Более того, если иное не предусмотрено договором, ссудополучатель вправе во всякое время отказаться от договора, заключенного с указанием срока, известив об этом другую сторону за один месяц, если договором не предусмотрен иной срок извещения (ст. 653 ГК Республики Беларусь).

И наконец, договор безвозмездного пользования прекращается в случае смерти гражданина-ссудополучателя или ликвидации юридического лица – ссудополучателя, если иное не предусмотрено договором (ст. 655 ГК Республики Беларусь).

Лекция 11. ПОДРЯД (Лекция 2*)

1. Понятие, виды и форма договора подряда.

По договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его (ст. 656 ГК Республики Беларусь).

Договор подряда является двусторонним, консенсуальным и возмездным.

В отличие от возмездных договоров о передаче имущества в собственность или в пользование договор подряда, с одной стороны, регулирует процесс производительной деятельности, сопровождающейся созданием определенного овеществленного результата. Согласно п. 1

ст. 657 ГК Республики Беларусь договор подряда заключается на изготовление или переработку (обработку) вещи либо на выполнение другой работы. Следовательно, интерес заказчика в договоре подряда состоит в приобретении новой вещи, изготовленной подрядчиком как стороной в данном договоре, или в улучшении качества и иных потребительских свойств уже существующей вещи.

С другой стороны, изготовление, переработка (обработка) вещи или выполнение какой-либо иной работы должны сопровождаться передачей ее результата заказчику. В соответствии с п. 2 ст. 657 ГК Республики Беларусь по договору подряда, заключенному на изготовление вещи, подрядчик наряду с передачей новой вещи передает заказчику также права на нее. В иных случаях подрядчик должен передать заказчику результат выполненной работы, который не выражен в новой вещи, но является вещественным. В связи с этим передаваемый подрядчиком заказчику результат необязательно должен представлять собой движимую или недвижимую вещь.

Еще одним важным отличием договора подряда от возмездных договоров о передаче имущества в собственность или в пользование является то, что его предметом всегда выступают: при изготовлении – индивидуально-определенные вещи, а при переработке (обработке) или выполнении иной работы – конкретный овеществленный результат в отношении индивидуально-определенных вещей. Необходимость создания новых индивидуально-определенных вещей или изменения их потребительских свойств предполагает осуществление подрядных работ по заданию заказчика. Согласно п. 1 ст. 669 и п. 3 ст. 657 ГК Республики Беларусь заказчик имеет право в любое время проверять ход и качество работы, выполняемой подрядчиком, не вмешиваясь, однако, в его деятельность. В свою очередь, подрядчик самостоятельно определяет способы выполнения задания заказчика, если иное не предусмотрено договором.

Договор подряда также отличается от договоров об оказании услуг, хотя к отдельным их видам могут субсидиарно применяться правовые нормы о договоре подряда. Например, согласно ст. 737 ГК Республики Беларусь общие положения о подряде (ст. 656–682 ГК Республики Беларусь) и положения о бытовом подряде (ст. 683–695 ГК Республики Беларусь) применяются к договору возмездного оказания услуг, если это не противоречит ст. 733–736 ГК Республики Беларусь, а также особенностям предмета договора возмездного оказания услуг. Основным отличием договора подряда от договоров об оказании услуг является результат выполненных работ, имеющий овеществленную форму.

В договорах об оказании услуг результат деятельности исполнителя не имеет вещественного содержания и неотделим от его личности, будь то концерт выдающегося музыканта, деятельность поверенного или перевозка груза.

Договор подряда, несмотря на внешнее сходство, имеет также существенные отличия от трудового договора. Прежде всего подрядчик согласно ст. 656 и 658 ГК Республики Беларусь выполняет работу на свой риск и, если иное не предусмотрено договором подряда, собственным иждивением, т. е. из своих материалов, своими силами и средствами. В отличие от этого работник, заключивший трудовой договор, зачисляется в штат соответствующей организации, подчиняется правилам внутреннего трудового распорядка и обязан выполнять указания работодателя. Таковы традиционно выделяемые признаки, отличающие договор подряда от трудового договора.

Однако при надомном труде работник выполняет конкретный заказ и сдает соответствующий результат, не будучи связанным правилами внутреннего трудового распорядка. Индивидуальные предприниматели не обязаны устанавливать для своих работников правила внутреннего трудового распорядка. Следовательно, указанные отличия не являются достаточно четкими для данного разграничения. В настоящее время главными критериями разграничения трудового договора и договора подряда являются: во-первых, выполнение работником по трудовому договору определенной трудовой функции, т. е. нормируемой законодательством о труде деятельности, необязательно связанной с достижением определенного овеществленного результата; во-вторых, распространение на работника установленной законодательством о труде системы льгот по количеству и условиям труда, его оплате, а также социальному страхованию.

Правила § 1 гл. 37 «Общие положения о подряде», согласно п. 2 ст. 656 ГК Республики Беларусь, применяются к отдельным видам договора подряда (бытовой подряд, строительный подряд, подряд на выполнение проектных и изыскательских работ), если иное не установлено правилами ГК Республики Беларусь об этих видах договоров.

Форма договора подряда подчиняется общим правилам, установленным ст. 404 ГК Республики Беларусь, ст. 159–162 ГК Республики Беларусь.

2. Стороны договора подряда.

Сторонами договора подряда являются заказчик и подрядчик. Гражданский кодекс Республики Беларусь не устанавливает каких-либо

ограничений для отдельных субъектов гражданского права на участие в подрядных отношениях как со стороны подрядчика, так и со стороны заказчика, ориентируясь на общие правила об участии граждан и юридических лиц в гражданском обороте.

По общему правилу, когда речь идет о выполнении по договору подряда небольшого объема технически несложных работ, они выполняются лично подрядчиком. Однако при выполнении сложного комплекса работ, в особенности в сфере строительного подряда, применяется принцип генерального подряда. Согласно ст. 660 ГК Республики Беларусь, если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик имеет право привлечь к исполнению своих обязательств других лиц. В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика, а привлеченные им для выполнения отдельных работ лица именуются субподрядчиками.

Подрядчик не вправе использовать генеральный подряд, если из закона или договора подряда вытекает его обязанность выполнить работу лично. Поэтому подрядчик, который привлек к исполнению договора подряда субподрядчика в нарушение указанных требований, несет перед заказчиком ответственность за убытки, причиненные участием субподрядчика в исполнении договора.

Сущность принципа генерального подряда состоит в том, что генеральный подрядчик несет перед заказчиком ответственность за последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств субподрядчиком, поскольку обязательствами по договору подряда связаны только заказчик и генеральный подрядчик. В свою очередь, генеральный подрядчик несет перед субподрядчиком ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по договору подряда, так как сам связан обязательствами по субподрядному договору только с субподрядчиком. В данном случае также имеет место ответственность генерального подрядчика за действия третьих лиц. В связи с этим заказчик и субподрядчик не вправе предъявлять друг другу требования, связанные с нарушением договоров, заключенных каждым из них с генеральным подрядчиком, если, конечно, иное не предусмотрено законом или договором. Генеральный подрядчик, понесший ответственность за действия третьих лиц в соответствии с принципом генерального подряда, вправе прибегнуть к регрессной ответственности, т. е. взыскать возникшие у него убытки с третьего лица, чьими действиями они были причинены.

Вместе с тем с согласия генерального подрядчика заказчик может заключить договоры на выполнение отдельных работ с другими лицами (прямые договоры). В случаях заключения прямых договоров генеральный подрядчик в них участия не принимает и принцип генерального подряда не действует, поэтому лица, заключившие прямые договоры с заказчиком, несут ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение работы непосредственно перед ним, а заказчик, в свою очередь, отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора перед этими лицами.

Особо регулируется вопрос об участии в исполнении работы нескольких лиц. В соответствии со ст. 661 ГК Республики Беларусь, если на стороне подрядчика выступают одновременно два или более лица, то при неделимости предмета обязательства они признаются по отношению к заказчику солидарными должниками (в отношении обязанности выполнить работу и сдать ее результат) и соответственно солидарными кредиторами (в отношении права требовать принятия работы и ее оплаты). Однако при делимости предмета обязательства, а также в других случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами или договором, каждое из этих лиц приобретает права и несет обязанности по отношению к заказчику лишь в пределах своей доли.

3. Права и обязанности сторон по договору подряда.

3.1. Содержание договора подряда.

Как и в подавляющем большинстве возмездных гражданско-правовых договоров, единственным существенным условием договора подряда является его предмет. Из анализа ст. 656 ГК Республики Беларусь следует, что предметом договора подряда является как сама работа (деятельность по изготовлению вещи, ее переработке или обработке, иные виды работ), так и ее овеществленный результат. При отсутствии в договоре подряда условия о предмете или при недостижении сторонами соглашения о его предмете договор считается незаключенным.

С учетом того, что предметом договора подряда всегда выступают либо индивидуально-определенные вещи, либо конкретный овеществленный результат в отношении индивидуально-определенных вещей, важнейшей его характеристикой является качество. Требования к качеству предмета исполнения по договору подряда установлены ст. 674 ГК Республики Беларусь, которая называется «Качество работы». Однако такое название вряд ли можно признать удачным, поскольку заказчик всегда предъявляет требования к качеству результата. Об этом

свидетельствует и сам текст данной статьи, где говорится о качестве выполненной подрядчиком работы, т. е. о ее результате.

Качество выполненной подрядчиком работы, т. е. достигнутого им результата, должно соответствовать условиям договора подряда, а при отсутствии или неполноте условий договора – требованиям, обычно предъявляемым к работам соответствующего рода. Следовательно, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, результат выполненной работы должен в момент передачи заказчику обладать свойствами, указанными в самом договоре или определенными обычно предъявляемыми требованиями. Кроме того, в пределах разумного срока он должен быть пригодным для установленного договором использования, а если такое использование договором не предусмотрено, – для обычного использования результата работы такого рода.

Законом, иными правовыми актами или в установленном ими порядке могут быть предусмотрены обязательные требования к качеству результата, полученного в ходе выполненной по договору подряда работы. В этом случае подрядчик, действующий в качестве предпринимателя, обязан выполнять работу, соблюдая указанные обязательные требования. Кроме того, подрядчик может принять на себя по договору обязанность выполнить работу, отвечающую требованиям к качеству, более высоким по сравнению с установленными обязательными для сторон требованиями.

Законом, иным правовым актом, договором подряда или обычаями делового оборота для результата работы, выполненной по договору подряда, может быть предусмотрен срок, в течение которого он должен соответствовать условиям договора о качестве, предусмотренным п. 1 ст. 674 ГК Республики Беларусь (гарантийный срок).

Согласно ст. 675 ГК Республики Беларусь гарантии качества результата выполненной работы можно подразделить на законные, т. е. предусмотренные законом, иным правовым актом или обычаями делового оборота, и договорные, т. е. принятые на себя подрядчиком в силу договора подряда и предусмотренные в нем. Гарантии качества результата работы, если иное не предусмотрено договором подряда, распространяются на все, составляющее результат работы.

Правила определения цены выполненных по договору подряда работ устанавливаются ст. 663 ГК Республики Беларусь. В договоре подряда должна указываться цена подлежащих выполнению работ или способы ее определения. Однако при отсутствии в договоре подряда

таких указаний цена определяется в соответствии с п. 3 ст. 394 ГК Республики Беларусь. Цена в договоре подряда складывается из двух составляющих и включает: во-первых, компенсацию издержек, понесенных подрядчиком, и, во-вторых, причитающееся ему вознаграждение за выполненную работу.

Если выполняемые работы невелики по объему и видам, то стороны обычно определяют их единую (общую) цену при заключении договора подряда. Однако если объем работ велик, а их виды весьма разнообразны, то цена работы может быть определена путем составления сметы. Смета может быть составлена любой из сторон договора, но поскольку подрядчик, как правило, является профессионалом в своем деле, именно ему и поручается ее подготовка. В связи с этим, если работа выполняется в соответствии со сметой, составленной подрядчиком, она приобретает силу и становится частью договора подряда с момента подтверждения ее заказчиком (п. 3 ст. 663 ГК Республики Беларусь).

Цена работы (смета) по договору подряда может быть приблизительной или твердой. Приблизительной является смета, от положений которой в ходе выполнения работ возможны отступления (превышение). Твердой считается смета, от положений которой отступления (превышение) не допускаются. Закон устанавливает презумпцию согласования сторонами твердой сметы, поскольку при отсутствии других указаний в договоре подряда цена работы считается твердой (п. 4 ст. 663 ГК Республики Беларусь).

Исходя из смысла ст. 663 ГК Республики Беларусь, не являющееся существенным превышение приблизительной сметы предполагается самим ее характером и не порождает каких-либо обязанностей со стороны подрядчика. Однако, если возникла необходимость в проведении дополнительных работ и по этой причине в существенном превышении приблизительной сметы, подрядчик обязан своевременно предупредить об этом заказчика. Заказчик, не согласившийся на превышение указанной в договоре подряда цены работы, вправе отказаться от договора. В этом случае подрядчик может требовать от заказчика уплаты ему цены за выполненную к данному моменту часть работы. Подрядчик, своевременно не предупредивший заказчика о необходимости превышения указанной в договоре цены работы, обязан выполнить договор, сохраняя право на оплату работы по цене, определенной в договоре. Что касается твердой цены (сметы), то подрядчик не вправе требовать ее увеличения, а заказчик – уменьшения, даже в том слу-

чае, когда в момент заключения договора подряда исключалась возможность предусмотреть полный объем подлежащих выполнению работ или необходимых для этого расходов.

Однако при существенном возрастании стоимости материалов и оборудования, предоставленных подрядчиком, а также оказываемых ему третьими лицами услуг, которые нельзя было предусмотреть при заключении договора, подрядчик вправе требовать увеличения установленной в договоре подряда как приблизительной, так и твердой цены (сметы). В случае отказа заказчика выполнить это требование подрядчик имеет право расторгнуть договор в соответствии со ст. 421 ГК Республики Беларусь.

Согласно ст. 664 ГК Республики Беларусь, в том случае, когда фактические расходы подрядчика оказались меньше тех, которые учитывались при определении цены работы (сметы), подрядчик сохраняет право на оплату работ по цене, предусмотренной договором подряда, если заказчик не докажет, что полученная подрядчиком экономия повлияла на качество выполненных работ. Вместе с тем в договоре подряда может быть предусмотрено распределение полученной подрядчиком экономии между сторонами.

Еще одним условием договора подряда является срок. В соответствии со ст. 662 ГК Республики Беларусь в договоре подряда должны указываться начальный и конечный сроки выполнения работы. Однако по соглашению сторон в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы, т. е. промежуточные сроки. Изменение указанных в договоре подряда начального, конечного и промежуточных сроков выполнения работы возможно в случаях и в порядке, предусмотренных договором. Подрядчик несет ответственность за нарушение как начального и конечного, так и промежуточных сроков выполнения работы, если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не предусмотрено договором.

Условие о начальном и конечном сроке выполнения работы является существенным условием договора подряда. Вместе с тем отсутствие в договоре подряда срока выполнения работ может быть восполнено правилами, установленными п. 2 ст. 295 ГК Республики Беларусь. В соответствии с ними обязательство, срок исполнения которого не предусмотрен и не может быть определен, должно быть исполнено в разумный срок после его возникновения. Если обязательство не исполнено в разумный срок, то оно должно быть исполнено в течение 7 дней со дня предъявления требования кредитора о его исполнении.

3.2. Исполнение обязательств из договора подряда.

В соответствии со ст. 656 ГК Республики Беларусь основной обязанностью подрядчика является выполнение по заданию заказчика определенной работы и сдача ему результата выполненной работы. При этом подрядчик выполняет предусмотренные договором работы за свой риск. В связи с этим в ст. 659 ГК Республики Беларусь специально урегулирован вопрос о распределении между сторонами рисков, возникающих в ходе исполнения договора подряда. Риск, т. е. бремя возникших случайно имущественных потерь, возлагаемых на определенное лицо (при отсутствии противоправности в действиях сторон договора, а в соответствующих случаях при отсутствии их вины в наступлении неблагоприятных имущественных последствий), относится, во-первых, к имуществу, необходимому для осуществления предусмотренных договором подряда работ, во-вторых, к предмету подряда.

Риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, необходимого для осуществления предусмотренных договором подряда работ, относится:

- к материалам и оборудованию, предоставленным для изготовления, переработки или обработки вещи;
- к переданной для переработки (обработки) вещи;
- к иному используемому для исполнения договора имуществу.

Согласно ст. 659 ГК Республики Беларусь риск случайной гибели или случайного повреждения материалов, оборудования, переданной для переработки (обработки) вещи или иного используемого для исполнения договора имущества несет предоставившая их сторона. Учитывая, что по общему правилу работа по договору подряда выполняется иждивением подрядчика, т. е. из его материалов, его силами и средствами (ст. 658 ГК Республики Беларусь), именно он как их собственник в большинстве случаев подвержен риску случайной гибели или случайного повреждения имущества, необходимого для осуществления предусмотренных договором подряда работ. Вместе с тем при предоставлении заказчиком материалов и оборудования, а также при передаче им для переработки или обработки своей вещи указанный риск их случайной гибели или порчи будет нести заказчик. Положение ст. 659 ГК Республики Беларусь о возложении риска случайной гибели или случайного повреждения материалов, оборудования, переданной для переработки (обработки) вещи или иного используемого для исполнения договора имущества на предоставившую их сторону полно-

стью соответствует установленному ст. 212 ГК Республики Беларусь общему правилу о том, что риск случайной гибели или случайного повреждения имущества несет его собственник, если иное не предусмотрено законом или договором.

Что касается риска случайной гибели или случайного повреждения предмета подряда, то до приемки заказчиком результата выполненной работы его несет подрядчик. До момента приемки выполненной работы заказчик не может рассматриваться в качестве собственника новой вещи или иного овеществленного результата, поскольку согласно ст. 224 ГК Республики Беларусь право собственности у приобретателя вещи по договору, если иное не установлено законом или договором, возникает с момента ее передачи. Завершение приемки выполненных работ в подрядных отношениях как раз и является моментом передачи права собственности на полученный результат подрядчиком заказчику.

Следует иметь в виду, что распределение рисков между сторонами договора подряда урегулировано диспозитивной нормой, следовательно, эти правила действуют, если иное не предусмотрено ГК, иными законами или договором подряда. Так, согласно п. 2 ст. 659 ГК Республики Беларусь при просрочке передачи или приемки результата работы указанные риски несет сторона, допустившая просрочку.

Поскольку по общему правилу выполнение работы осуществляется иждивением подрядчика, он несет ответственность за ненадлежащее качество предоставленных им материалов и оборудования, а также за предоставление материалов и оборудования, обремененных правами третьих лиц (п. 2 ст. 658 ГК Республики Беларусь). Согласно п. 5 ст. 676 ГК Республики Беларусь подрядчик, предоставивший материал для выполнения работы, отвечает за его качество по правилам об ответственности продавца за товары ненадлежащего качества. Следовательно, заказчик вправе воспользоваться любой из возможностей, предоставленных покупателю ст. 445 ГК Республики Беларусь.

Если же подрядчик выполняет предусмотренные договором подряда работы с использованием материала заказчика, то согласно ст. 667 ГК Республики Беларусь он обязан использовать предоставленный заказчиком материал экономно и расчетливо. После окончания работы подрядчик должен представить заказчику отчет об израсходовании материала, а также возвратить его остаток либо с согласия заказчика уменьшить цену работы с учетом стоимости остающегося у подрядчика неиспользованного материала.

В соответствии со ст. 658 ГК Республики Беларусь подрядчик несет ответственность за несохранность предоставленных заказчиком мате-

риала, оборудования, переданной для переработки (обработки) вещи или иного имущества, оказавшегося в его владении в связи с исполнением договора подряда.

Подрядчик обязан немедленно предупредить заказчика и до получения от него указаний приостановить работу (ст. 670 ГК Республики Беларусь), если им будут обнаружены:

- непригодность или недоброкачественность предоставленных заказчиком материала, оборудования, технической документации или переданной для переработки (обработки) вещи;

- возможные неблагоприятные для заказчика последствия выполнения его указаний о способе исполнения работы;

- иные, не зависящие от подрядчика обстоятельства, которые грозят годности или прочности результатов выполняемой работы либо создают невозможность ее завершения в срок.

Подрядчик, не предупредивший заказчика об этих обстоятельствах или продолживший работу, не дожидаясь истечения указанного в договоре срока, а при его отсутствии – разумного срока для ответа на предупреждение (либо продолживший ее, несмотря на своевременное указание заказчика о прекращении работы), не вправе при предъявлении к нему или им к заказчику соответствующих требований ссылаться на указанные обстоятельства.

Но если заказчик, несмотря на своевременное и обоснованное предупреждение со стороны подрядчика об указанных обстоятельствах, в разумный срок не заменит непригодные или недоброкачественные материал, оборудование, техническую документацию или переданную для переработки (обработки) вещь, не изменит указаний о способе выполнения работы или не примет других необходимых мер для устранения обстоятельств, грозящих ее годности, подрядчик вправе отказаться от исполнения договора подряда и потребовать возмещения причиненных его прекращением убытков.

В соответствии с пп. 2 и 3 ст. 667 ГК Республики Беларусь подрядчик сохраняет право требовать оплаты выполненной им работы, даже если результат работы не был достигнут либо достигнутый результат оказался с недостатками, которые делают его непригодным для предусмотренного в договоре подряда использования, а при отсутствии в договоре соответствующего условия – непригодным для обычного использования, если причиной этого являются недостатки предоставленного заказчиком материала. Это право подрядчик может осуществить в том случае, если докажет, что недостатки материала не могли быть им обнаружены при надлежащей его приемке.

В случае прекращения договора подряда по основаниям, предусмотренным законом или договором, до приемки заказчиком результата работы, выполненной подрядчиком, заказчик вправе требовать передачи ему результата незавершенной работы с компенсацией подрядчику произведенных затрат (ст. 682 ГК Республики Беларусь).

Основной обязанностью заказчика является необходимость принятия результата работы и его оплаты (ст. 656 ГК Республики Беларусь). Вместе с тем заказчик имеет возможность влиять на ход выполнения работ и полученный результат. С учетом того, что работы должны выполняться в соответствии с заданием заказчика, ему ст. 669 ГК Республики Беларусь предоставляется право во всякое время проверять ход и качество работ, выполняемых подрядчиком, не вмешиваясь, однако, в его деятельность.

В связи с этим, если подрядчик не приступает своевременно к исполнению договора подряда или выполняет работу настолько медленно, что окончание ее к сроку становится явно невозможным, то заказчик приобретает право отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения причиненных ему убытков. В соответствии со ст. 681 ГК Республики Беларусь в случаях, когда заказчик по этому основанию расторгает договор подряда, подрядчик обязан возвратить предоставленные заказчиком материалы, оборудование, переданную для переработки (обработки) вещь и иное имущество либо передать их указанному заказчиком лицу, а если это оказалось невозможным – возместить стоимость материалов, оборудования и иного имущества.

В том случае, если во время выполнения работы станет очевидным, что она не будет выполнена надлежащим образом, заказчик вправе назначить подрядчику разумный срок для устранения недостатков. При неисполнении подрядчиком в назначенный срок этого требования заказчику также предоставляется право отказаться от договора подряда либо поручить исправление работ другому лицу за счет подрядчика, а также потребовать возмещения убытков.

В соответствии со ст. 671 ГК Республики Беларусь заказчик обязан в случаях, в объеме и в порядке, предусмотренных договором подряда, оказывать подрядчику содействие в выполнении работы. При неисполнении им данной обязанности подрядчик вправе требовать возмещения причиненных убытков, включая дополнительные издержки, вызванные простоем, либо перенесением сроков исполнения работы, либо увеличением указанной в договоре цены работы. В случаях, когда исполнение работы по договору подряда стало невозможным

вследствие действий или упущений заказчика, подрядчик сохраняет право на уплату ему указанной в договоре цены с учетом выполненной части работы.

Исходя из того, что договор подряда является двусторонним, в ст. 682 ГК Республики Беларусь специально регулируются последствия неисполнения заказчиком встречных обязанностей по договору подряда. Так, подрядчик вправе не приступать к работе, а начатую работу приостановить в случаях, когда нарушение заказчиком своих обязанностей по договору подряда (непредоставление материала, оборудования, технической документации или подлежащей переработке (обработке) вещи и т. д.) препятствует надлежащему исполнению им договора, а также при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что исполнение указанных обязанностей не будет произведено в установленный срок. Эти положения полностью соответствуют смыслу ст. 309 ГК Республики Беларусь о встречном исполнении обязательств. Кроме того, при наличии указанных обстоятельств подрядчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков, если иное не предусмотрено договором подряда.

Исполнение обязанности заказчика по принятию результата работы, а также исполнение подрядчиком обязанности сдать заказчику данный результат завершается приемкой выполненной работы. Порядок приемки выполненной работы подробно урегулирован ст. 673 ГК Республики Беларусь, поскольку в равной мере важен для обеих сторон договора подряда.

Заказчик обязан в сроки и в порядке, предусмотренных договором подряда, с участием подрядчика осмотреть и принять результат выполненной работы. При обнаружении отступлений от договора, ухудшающих результат работы, или иных недостатков в работе он должен немедленно заявить об этом подрядчику.

Заказчик, обнаруживший недостатки в работе в момент ее приемки, имеет право ссылаться на них только в тех случаях, когда в акте либо в ином документе, удостоверяющем приемку, были оговорены эти недостатки либо возможность последующего предъявления требования об их устранении. Заказчик, принявший работу без проверки, лишается права ссылаться на недостатки работы, которые могли быть установлены при обычном способе ее приемки (явные недостатки), если иное не предусмотрено договором подряда.

При обнаружении после приемки работы отступлений от договора подряда или иных недостатков, которые не могли быть установлены при обычном способе приемки (скрытые недостатки), в том числе та-

ких, которые были умышленно скрыты подрядчиком, заказчик обязан известить об этом подрядчика в разумный срок после их обнаружения.

В случае возникновения между заказчиком и подрядчиком спора по поводу недостатков выполненной работы или их причин по требованию любой из сторон договора должна быть назначена экспертиза. Расходы на экспертизу несет подрядчик, за исключением случаев, когда экспертизой установлено отсутствие нарушений подрядчиком договора подряда или причинной связи между действиями подрядчика и обнаруженными недостатками. В этих случаях расходы на экспертизу несет сторона, потребовавшая назначения экспертизы, а если она назначена по соглашению сторон, то расходы возлагаются на обе стороны в равных долях.

При уклонении заказчика от принятия выполненной работы подрядчик вправе по истечении месяца со дня, когда согласно договору результат работы должен был быть передан заказчику, и при условии последующего двукратного предупреждения заказчика продать результат работы, а вырученную сумму, за вычетом всех причитающихся подрядчику платежей, внести на имя заказчика в депозит в порядке, предусмотренном ст. 308 ГК Республики Беларусь. Данное правило применяется, если иное не предусмотрено договором подряда. Если уклонение заказчика от принятия выполненной работы повлекло за собой просрочку в сдаче работы, риск случайной гибели изготовленной, переработанной или обработанной вещи признается перешедшим к заказчику в момент, когда передача вещи должна была состояться.

Заказчик обязан оплатить выполненные подрядчиком работы по цене, определяемой в соответствии со ст. 663 ГК Республики Беларусь. При этом согласно ст. 665 ГК Республики Беларусь, если договором подряда не предусмотрена предварительная оплата выполненной работы или отдельных ее этапов, заказчик обязан уплатить подрядчику обусловленную цену после окончательной сдачи результатов работы при условии, что работа выполнена надлежащим образом и в согласованный срок либо с согласия заказчика досрочно. Подрядчик имеет право требовать выплаты ему аванса либо задатка только в случаях и в размере, указанных в законе или договоре подряда.

Подрядчик в соответствии со ст. 679 ГК Республики Беларусь наряду с передачей самого результата работы обязан также передать заказчику информацию, касающуюся эксплуатации или иного использования предмета договора подряда, если это предусмотрено договором, либо характер информации таков, что без нее невозможно использова-

ние результата работы для целей, указанных в договоре. Сторона, получившая от другой благодаря исполнению своего обязательства по договору подряда информацию о новых решениях и технических знаниях, в том числе не защищаемых законом, а также сведения, которые могут рассматриваться как коммерческая тайна (ст. 140 ГК Республики Беларусь), не вправе сообщать ее третьим лицам без согласия другой стороны (ст. 680 ГК Республики Беларусь). Порядок и условия пользования такой информацией определяются соглашением сторон.

4. Ответственность сторон и прекращение договора подряда.

Как уже отмечалось, качество выполненной работы представляет собой важнейшую характеристику предмета договора подряда. В связи с этим в случаях, когда работа выполнена подрядчиком с отступлениями от договора подряда, ухудшившими результат работы, или с иными недостатками, которые делают его непригодным для предусмотренного в договоре использования либо (при отсутствии в договоре соответствующего условия) непригодным для обычного использования, заказчику предоставляется ряд возможностей, обеспечивающих надлежащее качество выполненных работ.

Согласно ст. 676 ГК Республики Беларусь в этих случаях заказчик вправе, если иное не установлено законом или договором, по своему выбору потребовать от подрядчика:

- безвозмездного устранения недостатков в разумный срок;
- соразмерного уменьшения установленной за работу цены;
- возмещения своих расходов на устранение недостатков, когда право заказчика устранять их предусмотрено в договоре подряда.

Представляется поэтому, что название ст. 676 ГК Республики Беларусь «Ответственность подрядчика за ненадлежащее качество работы» не вполне точно отражает ее содержание, поскольку речь в ней идет не только об ответственности подрядчика за ненадлежащее качество выполненных работ, но и об иных мерах воздействия, в частности о мерах оперативного воздействия, применяемых заказчиком.

Подрядчику предоставляется возможность вместо устранения недостатков, за которые он отвечает, безвозмездно выполнить работу заново с возмещением заказчику причиненных просрочкой исполнения убытков. В этом случае заказчик обязан возвратить ранее переданный ему результат работы подрядчику, если по характеру работы такой возврат возможен.

Если отступления в работе от условий договора подряда или иные недостатки результата работы в установленный заказчиком разумный

срок не были устранены либо являются существенными, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения причиненных убытков. Таким образом, последствия ненадлежащего качества результата выполненных работ различаются в зависимости от характера обнаруженных недостатков. В том случае, когда недостатки не являются существенными (простые недостатки), закон предоставляет заказчику право воспользоваться одной из мер оперативного воздействия, перечисленных в п. 1 ст. 676 ГК Республики Беларусь. Однако если заказчик обнаруживает существенные недостатки, наличие которых не позволяет достигнуть цели договора подряда, ему предоставляется право на возмещение причиненных убытков, т. е. возможность применения к подрядчику мер имущественной ответственности. При этом в соответствии со ст. 681 ГК Республики Беларусь, если заказчик расторгает договор подряда, подрядчик обязан возвратить предоставленные заказчиком материалы, оборудование, переданную для переработки (обработки) вещь и иное имущество либо передать их указанному заказчиком лицу, а если это оказалось невозможным – возместить стоимость материалов, оборудования и иного имущества.

Учитывая провозглашенный ст. 1 и 391 ГК Республики Беларусь принцип свободы договора, закон признает возможность согласования сторонами договора подряда условий об освобождении подрядчика от ответственности за определенные недостатки. Однако наличие таких условий в договоре подряда в соответствии с п. 4 ст. 676 ГК Республики Беларусь не освобождает его от ответственности, если доказано, что эти недостатки возникли вследствие виновных действий или бездействия подрядчика.

Согласно ст. 678 ГК Республики Беларусь заказчик вправе предъявить требования, связанные с ненадлежащим качеством результата работы, при условии, что оно выявлено в предусмотренные данной нормой сроки, если иное не установлено законом или договором подряда. Продолжительность сроков для предъявления заказчиком требований, связанных с ненадлежащим качеством результата работы, ставится в зависимость от вида установленных гарантий.

В случае когда на результат работы не установлен гарантийный срок (законная гарантия), требования, связанные с недостатками результата работы, могут быть предъявлены заказчиком при условии, что они были обнаружены в разумный срок, но в пределах двух лет со дня передачи результата работы, если иные сроки не установлены законом, договором или обычаями делового оборота.

При наличии договорной гарантии заказчик вправе предъявить требования, связанные с недостатками результата работы, обнаруженными в течение гарантийного срока, установленного подрядчиком. При этом, если иное не предусмотрено договором подряда, гарантийный срок начинает течь с момента, когда результат выполненной работы был принят или должен был быть принят заказчиком. К исчислению гарантийного срока по договору подряда применяются правила, содержащиеся в пп. 2 и 4 ст. 441 ГК Республики Беларусь, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами, соглашением сторон или не вытекает из особенностей договора подряда. Если предусмотренный договором гарантийный срок составляет менее двух лет и недостатки результата работы обнаружены заказчиком по истечении гарантийного срока, но в пределах двух лет с момента, когда результат выполненной работы был принят или должен был быть принят заказчиком, подрядчик несет неблагоприятные последствия, если заказчик докажет, что недостатки возникли до передачи результата работы заказчику или по причинам, возникшим до этого момента.

В ст. 678 ГК Республики Беларусь содержится специальная норма о сроках давности по искам о ненадлежащем качестве работы. Срок исковой давности для требований, предъявляемых в связи с ненадлежащим качеством работы, выполненной по договору подряда, составляет один год, а в отношении зданий и сооружений определяется в соответствии со ст. 197 ГК Республики Беларусь, т. е. установлен в три года. Таким образом, для всех видов движимого и недвижимого имущества, кроме зданий и сооружений, законом установлен сокращенный срок исковой давности по искам о ненадлежащем качестве работы.

Особенности исчисления срока давности по искам о ненадлежащем качестве работы заключаются в том, что если в соответствии с договором подряда результат работы принят заказчиком по частям, то течение срока исковой давности начинается со дня приемки результата работы в целом. В том случае, когда законом, иными правовыми актами или договором подряда установлен гарантийный срок и заявление по поводу недостатков результата работы было сделано в его пределах, течение срока исковой давности начинается со дня заявления о недостатках.

Согласно ст. 666 ГК Республики Беларусь в случае неисполнения заказчиком обязанности уплатить установленную цену либо иную сумму, причитающуюся подрядчику в связи с выполнением договора подряда, подрядчик вправе удерживать результат работы, принадле-

жащее заказчику оборудование, переданную для переработки (обработки) вещь, остаток неиспользованного материала, а также другое оказавшееся у него имущество заказчика до уплаты заказчиком соответствующих сумм в соответствии с правилами, установленными ст. 340 ГК Республики Беларусь.

Лекция 12. СТРОИТЕЛЬНЫЙ ПОДРЯД

1. Понятие и признаки договора строительного подряда.

По договору строительного подряда одна сторона (подрядчик) обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а другая сторона (заказчик) обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену (ст. 696 ГК Республики Беларусь).

По своей юридической природе данный договор двусторонний, консенсуальный и возмездный.

Вместе с тем договору строительного подряда присущи определенные особенности, позволяющие выделить его в отдельный вид договора подряда. Во-первых, по договору строительного подряда работа, выполняемая подрядчиком, состоит в строительстве определенного объекта или представляет собой иной вид строительных работ. Во-вторых, на стороне заказчика лежит дополнительная (по сравнению с обычным договором подряда) обязанность по созданию подрядчику необходимых условий для выполнения работ.

Таким образом, основным отличительным признаком договора строительного подряда, выделяющим его в отдельный вид договора подряда, служит характер работ и особая область, в которой они осуществляются. Поэтому, например, выполнение монтажных работ относится к предмету договора строительного подряда, если это связано со строительством соответствующего объекта. В том случае, когда монтажные работы не связаны со строительством (например, при замене старого оборудования на новое), они осуществляются по договору подряда. Выполнение монтажных и пусконаладочных работ в отношении приобретенного оборудования может быть возложено и на поставщика по договору поставки.

2. Стороны, предмет, цена, срок и форма договора строительного подряда.

Сторонами в договоре строительного подряда являются заказчик и подрядчик. В роли заказчика может выступать любой субъект гражданского права: физическое или юридическое лицо, а также соответствующее публично-правовое образование в лице его уполномоченного органа. Эту роль может выполнять лицо, инвестирующее свои средства в строительство (инвестор) и рассчитывающее на приобретение права собственности на создаваемый объект недвижимости по окончании его строительства. В других случаях инвестор возлагает функции заказчика в договоре строительного подряда, требующие специальных знаний, умений и навыков, на специализированную организацию, которая в отношениях с подрядчиком, несмотря на то, что заключает договор строительного подряда от своего имени, по существу представляет интересы инвестора.

В случаях, когда осуществление правомочий заказчика по контролю и надзору за выполнением работ по договору строительного подряда невозможно без специальных познаний в области строительства, заказчик может самостоятельно (без согласия подрядчика) привлечь для этих целей инженера (инженерную организацию), заключив с ним договор о возмездном оказании соответствующих услуг. Привлеченный заказчиком инженер не только осуществляет контроль и надзор за строительством, но и принимает все необходимые решения в этой области во взаимоотношениях с подрядчиком (от имени заказчика).

Что касается договора строительного подряда, то в этом случае в его тексте должны быть определены функции инженера, привлеченного заказчиком, а также последствия его действий для подрядчика (ст. 704 ГК Республики Беларусь). На регламентацию подобных отношений направлены нормы постановления Министерства архитектуры и строительства Республики Беларусь от 10 мая 2011 г. № 18 «Об утверждении Инструкции о порядке оказания инженерных услуг в строительстве и признании утратившими силу нормативных правовых актов, отдельных структурных элементов постановлений Министерства архитектуры и строительства Республики Беларусь».

В качестве подрядчика в договоре строительного подряда могут выступать физические и юридические лица, обладающие необходимыми познаниями, умениями и навыками для выполнения соответствующих строительных работ. Если исполнение обязательств по договору строительного подряда связано с осуществлением подрядчиком

предпринимательской деятельности, последний в случаях, предусмотренных законодательством, должен располагать специальным разрешением на занятие определенными видами строительной деятельности. Соответствующие требования предусмотрены нормами постановления Совета Министров Республики Беларусь от 21 марта 2014 г. № 252 «О некоторых вопросах аттестации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, руководителей, специалистов организаций и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность в области строительства» (вместе с Положением об аттестации руководителей, специалистов организаций и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность в области архитектурной, градостроительной, строительной деятельности, выполнение работ по обследованию зданий и сооружений, Положением об аттестации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих отдельные виды архитектурной, градостроительной, строительной деятельности (их составляющие), выполнение работ по обследованию зданий и сооружений).

Предмет договора строительного подряда может быть выражен в следующих действиях подрядчика:

- строительство определенного объекта и передача последнего заказчику;

- реконструкция предприятия, здания, сооружения или иного объекта и передача результатов работ заказчику;

- выполнение монтажных, пусконаладочных и иных неразрывно связанных со строящимся объектом работ и передача их результатов заказчику.

Понятием «предмет договора строительного подряда» охватываются также следующие действия заказчика:

- создание подрядчику необходимых условий для выполнения работ;

- принятие объекта строительства или результатов иных строительных работ;

- уплата обусловленной цены за выполненные работы.

В части цены, срока и формы договора строительного подряда необходимо руководствоваться общими положениями о договоре подряда с учетом специфики строительных правоотношений, урегулированных нормами § 3 гл. 37 ГК Республики Беларусь.

3. Права и обязанности сторон по договору строительного подряда.

Кроме положений § 3 гл. 37 ГК Республики Беларусь на регламентацию взаимных прав и обязанностей сторон по договору строительного подряда направлены нормы постановления Совета Министров Республики Беларусь от 15 сентября 1998 г. № 1450 «Об утверждении правил заключения и исполнения договоров строительного подряда».

Одной из характерных особенностей содержания договора строительного подряда является чрезвычайное многообразие прав и обязанностей его сторон. В связи с этим права и обязанности сторон могут быть сгруппированы применительно к основным условиям договора строительного подряда и порядку исполнения вытекающих из него обязательств. При этом можно выделить следующие группы прав и обязанностей сторон по договору строительного подряда:

- права и обязанности сторон, связанные с подготовкой, уточнением и изменением технической документации и сметы строительства;
- права и обязанности сторон по обеспечению строительства и осуществлению строительных работ;
- права и обязанности сторон в области контроля и надзора за выполнением строительных работ;
- права и обязанности сторон в области сотрудничества контрагентов;
- права и обязанности сторон по сдаче-приемке результатов работ;
- права и обязанности сторон по оплате строительных работ.

Так, по общему правилу заказчик обязан: исполнять условия договора; передать подрядчику проектную документацию, а также разрешительную и иную документацию, необходимую для исполнения договора, в сроки и количестве, предусмотренных этим договором; обеспечить создание геодезической разбивочной основы для строительства объекта (выполнения строительных работ), передачу подрядчику по акту в согласованные с ним сроки технической документации на геодезическую разбивочную основу и закрепленные на строительной площадке пункты и знаки разбивочной геодезической основы с освидетельствованием их в натуре (состав и объемы геодезической разбивочной основы должны соответствовать требованиям законодательства о геодезической и картографической деятельности); передать подрядчику строительную площадку (фронт работ) в срок и порядке, установленные договором; обеспечивать переселение в установленном порядке лиц, проживающих в зданиях, подлежащих сносу, переносу

или реконструкции; обеспечивать выполнение работ по демонтажу оборудования, аппаратуры, механизмов и устройств, отключению действующих инженерных коммуникаций на объектах, подлежащих сносу, переносу или реконструкции, если иное не предусмотрено договором; предоставлять материальные ресурсы в соответствии с условиями договора и графиком поставки материальных ресурсов заказчиком, если договором предусмотрено, что обеспечение строительства объекта в целом или части осуществляет заказчик; передавать подрядчику в пользование необходимые для строительства объекта (выполнения строительных работ) здания и сооружения, обеспечивать транспортировку грузов в его адрес, временную подводку сетей энергоснабжения, водо- и газопровода и оказывать другие услуги в случаях и порядке, предусмотренных договором; обеспечить осуществление авторского надзора; осуществлять технический надзор самостоятельно или путем заключения договора с инженером (инженерной организацией); осуществлять контроль за целевым использованием бюджетных средств, выделенных на строительство; обеспечивать непрерывное финансирование строительства, принимать и своевременно оплачивать в установленном порядке выполненные строительные работы; незамедлительно письменно уведомлять подрядчика о строительных работах ненадлежащего качества и отступлениях от условий заключенного договора; содействовать подрядчику в выполнении строительных работ, принимать меры по устранению препятствий в исполнении договора в случаях, порядке и объеме, предусмотренных договором; обеспечивать совместно с подрядчиком проведение комплексного опробования оборудования; обеспечивать проведение пусконаладочных работ; оплачивать подрядчику выполненные до консервации объекта незавершенного строительства работы и возмещать ему понесенные в связи с консервацией затраты и убытки; выплачивать неустойку и возмещать убытки подрядчику в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения своих обязательств по договору, если он не докажет, что нарушение условий договора произошло не по его вине.

Заказчик имеет право: заключать договоры с другими лицами на выполнение отдельных видов строительных работ (с согласия генерального подрядчика); заключать договор страхования рисков случайного уничтожения или повреждения объекта; вносить в установленном порядке изменения в проектную документацию; инициировать внесение изменений в договор, требовать его расторжения, а также отказаться от исполнения договора и требовать взыскания убытков в слу-

чаях, предусмотренных законодательством; осуществлять контроль и надзор за ходом и качеством выполняемых строительных работ, соблюдением сроков их выполнения (графика), целевым использованием выделенных средств, качеством предоставленных подрядчиком материалов, а также правильностью использования подрядчиком материалов заказчика, не вмешиваясь при этом в оперативно-хозяйственную деятельность подрядчика; требовать за счет подрядчика устранения результата строительных работ ненадлежащего качества, в том числе выявленного в течение гарантийного срока, либо устранить его своими силами, взыскав с подрядчика стоимость этих работ; отказаться от принятия объекта (результата строительных работ) в случае выявления строительных работ ненадлежащего качества, которые исключают возможность его использования и не могут быть устранены подрядчиком или заказчиком, что должно быть подтверждено соответствующим заключением независимой экспертизы. В случае, если будет доказана вина подрядчика, заказчик имеет право потребовать от подрядчика полного возмещения убытков при расторжении договора; требовать взыскания штрафных санкций и понесенных им убытков, обусловленных нарушением договора, если условиями договора или законодательством не предусмотрено иное.

Подрядчик обязан: исполнять условия договора; не передавать без согласия заказчика проектную документацию (экземпляры, копии) третьим лицам; выполнять строительные работы в соответствии с требованиями нормативных правовых актов, в том числе технических нормативных правовых актов, а также проектной документации; выполнять строительные работы в определенные договором сроки в соответствии с проектной документацией и графиком производства работ; проводить по требованию заказчика презентации материалов, изделий, конструкций и строительных работ, если заказчик или его представитель не участвует в закупке, а также презентации квартир-эталонов; закупать материальные ресурсы в случаях и порядке, предусмотренных законодательством и договором; уведомлять заказчика об осуществлении экспертной проверки, испытании результата строительных работ, материальных ресурсов, которые используются для выполнения строительных работ; своевременно предупреждать заказчика о выявлении несоответствия материальных ресурсов, обеспечение которыми осуществляет заказчик, требованиям технических нормативных правовых актов и проектной документации и принимать решение об отказе от их применения; обеспечивать надлежащее и

безопасное складирование материалов, регулярную уборку строительной площадки и объекта от строительных отходов и мусора; принимать меры по сохранности имущества, переданного заказчиком и иными лицами для строительства объекта (выполнения строительных работ); представлять заказчику отчет об использовании материальных ресурсов и возвращать их излишки в случае, если обеспечение материальными ресурсами осуществляет заказчик; информировать заказчика о ходе исполнения обязательств по договору, об обстоятельствах, которые препятствуют его исполнению, а также о принятии соответствующих мер; своевременно устранять за свой счет результат строительных работ ненадлежащего качества, за который он несет ответственность; исправлять по требованию заказчика и за его счет результат строительных работ ненадлежащего качества, за который подрядчик не несет ответственности, если это предусмотрено договором, кроме случаев, когда эти работы не могут быть выполнены по не зависящим от подрядчика причинам; своевременно предупреждать заказчика о том, что следование его указаниям о способе выполнения строительных работ угрожает их качеству или пригодности, и о наличии других обстоятельств, которые могут вызвать такую угрозу, а также приостанавливать выполнение строительных работ до получения его указаний; своевременно сообщать заказчику о необходимости выполнения строительных работ, не предусмотренных в проектной документации (дополнительных работ), об увеличении в связи с этим сметной стоимости строительства; оформлять исполнительную документацию, подтверждающую соответствие выполненных строительных работ проектной документации и требованиям технических нормативных правовых актов, вести и в установленном порядке обеспечивать передачу заказчику других документов, связанных с исполнением договора; передать заказчику в порядке, предусмотренном законодательством и договором, объект, результат строительных работ; выполнять иные обязанности, предусмотренные нормативными правовыми актами, в том числе техническим.

Подрядчик имеет право: обеспечить страхование рисков случайного уничтожения или повреждения объекта, если иное не установлено договором; получать авансы, если такая выплата предусмотрена договором, графиком платежей (финансирования); привлекать субподрядчиков для выполнения отдельных видов строительных работ, если это предусмотрено договором; получать плату за выполненные строительные работы в соответствии с договором; приостанавливать выполне-

ние строительных работ в случае неисполнения заказчиком своих обязательств по договору; требовать от заказчика пересмотра сметы, если по не зависящим от него причинам стоимость строительства объекта (выполнения строительных работ) превысила смету не менее чем на 10 процентов; удержать результат строительных работ либо принадлежащие заказчику материальные ресурсы до полной их оплаты заказчиком, если заказчик не оплатил выполненные строительные работы в установленные договором сроки; инициировать внесение изменений в договор, требовать его расторжения, а также отказаться от его исполнения в случаях и на условиях, предусмотренных договором и законодательством.

4. Ответственность по договору строительного подряда.

Ответственность заказчика и подрядчика при неисполнении договора строится на общих принципах гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательств с учетом специфики отношений по договору строительного подряда.

Так, заказчик несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных договором, и уплачивает неустойку (пеню) подрядчику в следующих случаях и размерах:

за необоснованное уклонение от приемки выполненных строительных работ и оформления соответствующих документов, подтверждающих их выполнение, – 0,2 процента стоимости непринятых строительных работ за каждый день просрочки, но не более стоимости этих работ;

за несвоевременное проведение расчетов за выполненные и принятые в установленном порядке строительные работы – 0,2 процента неперечисленной суммы за каждый день просрочки платежа, но не более размера этой суммы, если иное не определено договором;

за нарушение сроков поставки материальных ресурсов, поставка которых договором возложена на заказчика, – 0,2 процента стоимости недопоставленных материальных ресурсов за каждый день просрочки, но не более фактической стоимости их приобретения, если иное не определено договором.

Подрядчик несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных договором, и уплачивает неустойку (пеню) заказчику в следующих случаях и размерах:

за нарушение установленных в договоре (графике производства работ) сроков выполнения строительных работ, включая оформление

документов, подтверждающих их выполнение, – 0,2 процента стоимости невыполненных строительных работ за каждый день просрочки, но не более 20 процентов их стоимости;

за превышение по своей вине установленных договором сроков сдачи объекта в эксплуатацию (передачи результата строительных работ) – 0,15 процента стоимости объекта за каждый день просрочки, но не более 10 процентов стоимости объекта (результата строительных работ);

за несвоевременное устранение дефектов, указанных в актах заказчика (в том числе выявленных в период гарантийного срока), – 2 процента стоимости работ по устранению дефектов за каждый день просрочки начиная со дня окончания указанного в акте срока.

Кроме уплаты неустойки (пени) виновная сторона возмещает другой стороне убытки в сумме, не покрытой неустойкой (пеней).

По соглашению сторон вышеустановленные законодательством размеры ответственности могут быть увеличены.

При нарушении условий договора при строительстве объекта с привлечением бюджетных средств подрядчик несет ответственность в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 29 июня 2000 г. № 359 «Об утверждении порядка расчетов между юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями в Республике Беларусь».

Стороны могут быть освобождены от ответственности за полное или частичное неисполнение обязательств по договору, если докажут, что неисполнение обязательств явилось следствием обстоятельств непреодолимой силы (чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств и других обстоятельств, не зависящих от сторон, которые непосредственно повлияли на исполнение договора). В таких случаях порядок и сроки уведомления о возникновении обстоятельств непреодолимой силы, порядок их подтверждения, а также распределения затрат и убытков, вызванных обстоятельствами непреодолимой силы, предусматриваются договором.

Сторона, претендующая на освобождение от ответственности за полное или частичное неисполнение обязательств по договору при наступлении обстоятельств непреодолимой силы, должна незамедлительно уведомить другую сторону о препятствии в исполнении своих обязательств любым из доступных способов связи (телефакс, телеграф, электронная почта или другой способ) с обязательным подтверждением получения уведомления. Неуведомление или несвоевременное уве-

домление о наступлении или прекращении указанных обстоятельств лишает сторону права ссылаться на них.

Окончание срока действия договора не освобождает стороны от ответственности за нарушение его условий и неисполнение своих обязательств по договору.

Лекция 13. ПОДРЯД НА ВЫПОЛНЕНИЕ ПРОЕКТНЫХ И ИЗЫСКАТЕЛЬСКИХ РАБОТ

1. Понятие, предмет, стороны, цена и срок по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ.

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ подрядчик (проектировщик, изыскатель) обязуется по заданию заказчика разработать техническую документацию и (или) выполнить изыскательские работы, а заказчик обязуется принять и оплатить их результат (ст. 713 ГК Республики Беларусь).

Как и другие виды подряда, данный договор по своей юридической природе является консенсуальным, двусторонним и возмездным. Вместе с тем он выделяется в отдельный вид договора подряда благодаря двум характерным особенностям:

- особый характер работ, выполняемых подрядчиком;
- специфические черты результата работ, подлежащего передаче заказчику.

Выполнение изыскательских и проектных работ – необходимые этапы, предшествующие всякому строительству.

Предмет договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ составляют выполнение соответствующих работ и передача их результата (данных, полученных в ходе изыскательских работ, проектно-технической документации) заказчику. Этот результат носит промежуточный характер применительно к отношениям по организации строительства. Конечный же результат достигается при реализации договора строительного подряда, по которому осуществляется строительство на основе соответствующей проектно-технической документации.

В действующем ГК Республики Беларусь договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ сконструирован в качестве отдельного вида договора подряда, а не разновидности другого его вида – договора строительного подряда. Данное обстоятельство помимо всего прочего свидетельствует о том, что к отношениям, выте-

кающим из договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, не подлежат применению правила о договоре строительного подряда.

Немногочисленность специальных правил, направленных на регулирование договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, делает необходимым применение к указанным отношениям общих положений о договоре подряда. Соответственно к отношениям, вытекающим из договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, подлежат применению следующие правила: о презумпции выполнения работ иждивением подрядчика; распределении риска случайной гибели или случайного повреждения материалов и результата работ; генеральном подрядчике и субподрядчике; участии в исполнении работы нескольких лиц; сроках выполнения работы; цене работы; праве подрядчика на удержание результата работы; праве заказчика на отказ от исполнения договора; оказании содействия в исполнении договора со стороны заказчика; о сдаче-приемке результата работы; гарантиях качества работы; ответственности подрядчика за ненадлежащее качество работы; сроках обнаружения недостатков результата работы; последствиях прекращения договора подряда до передачи результата работы заказчику.

2. Права и обязанности сторон по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ.

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ подрядчик обязан:

1) выполнять работы в соответствии с исходными данными на проектирование и договором;

2) согласовывать готовую проектно-сметную документацию с заказчиком, а при необходимости вместе с заказчиком – с компетентными государственными органами и органами местного управления и самоуправления;

3) передать заказчику готовую проектно-сметную документацию и результаты изыскательских работ.

Подрядчик не вправе передавать проектно-сметную документацию третьим лицам без согласия заказчика.

Подрядчик по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ гарантирует заказчику отсутствие у третьих лиц права воспрепятствовать выполнению работ или ограничивать их выполнение на основе подготовленной подрядчиком проектно-сметной документации (ст. 715 ГК Республики Беларусь).

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ заказчик обязан, если иное не предусмотрено договором:

1) уплатить подрядчику установленную цену полностью после завершения всех работ или уплачивать ее частями после завершения отдельных этапов работ;

2) использовать проектно-сметную документацию, полученную от подрядчика, только на цели, предусмотренные договором, не передавать техническую документацию третьим лицам и не разглашать содержащиеся в ней данные без согласия подрядчика;

3) оказывать содействие подрядчику в выполнении проектных и изыскательских работ в объеме и на условиях, предусмотренных в договоре;

4) участвовать вместе с подрядчиком в согласовании готовой проектно-сметной документации с соответствующими государственными органами и органами местного управления и самоуправления;

5) возместить подрядчику дополнительные расходы, вызванные изменением исходных данных для выполнения проектных и изыскательских работ вследствие обстоятельств, не зависящих от подрядчика;

6) привлечь подрядчика к участию в деле по иску, предъявленному к заказчику третьим лицом в связи с недостатками составленной проектно-сметной документации или выполненных изыскательских работ (ст. 716 ГК Республики Беларусь).

Более детально права и обязанности сторон по договору регламентированы нормами постановления Совета Министров Республики Беларусь от 1 апреля 2014 г. № 297 «Об утверждении правил заключения и исполнения договоров подряда на выполнение проектных и изыскательских работ и (или) ведение авторского надзора за строительством».

Лекция 13. ВЫПОЛНЕНИЕ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИХ РАБОТ, ОПЫТНО-КОНСТРУКТОРСКИХ И ТЕХНОЛОГИЧЕСКИХ РАБОТ

1. Понятие, предмет, стороны, цена и срок по договору на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ.

Договоры на выполнение научно-исследовательских работ (НИР) и опытно-конструкторских и технологических работ (ОКР) являются важными гражданско-правовыми формами организации процессов как

использования, так и создания многих научно-технических результатов.

По договору на выполнение научно-исследовательских работ исполнитель обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а по договору на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ – разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, а заказчик обязуется принять работу и оплатить ее (ст. 723 ГК Республики Беларусь).

По своей юридической природе эти договоры являются консенсуальными, двусторонними, возмездными.

Стороны договора на выполнение НИР и ОКР именуются, подобно сторонам в подрядных договорах, исполнителем и заказчиком. Сходство проявляется и в структуре договорных связей. При выполнении ОКР исполнитель вправе самостоятельно, если иное не предусмотрено договором, привлекать к его исполнению третьих лиц. К таким отношениям применяются правила о генеральном подрядчике и субподрядчике. Что касается научных исследований, то их специфика требует, чтобы исполнитель проводил их лично. Он вправе привлекать соисполнителей НИР только с согласия заказчика (п. 1 ст. 724 ГК Республики Беларусь).

Предметом договора на выполнение НИР является проведение научных изысканий, а договора на выполнение ОКР – разработка конструктивного решения изделия, создание образца изделия, воплощающего это решение, либо новых приемов, операций и методов работы, т. е. новой технологии. В рамках договоров на выполнение НИР ведутся фундаментальные и поисковые теоретические исследования, выявляется принципиальная возможность постановки и решения практических задач. Прикладные НИР вплотную примыкают к работам конструкторского и технологического характера, но не совпадают с ними. В отличие от НИР, ОКР преследуют цель решения сугубо утилитарных задач.

Особенностью предмета договоров на выполнение НИР и ОКР является его обусловленность техническим заданием заказчика, которое, однако, нередко разрабатывается самим исполнителем. Техническое задание является документом, определяющим направление научно-исследовательской или конструкторской разработки. Нечеткость или необоснованность этого задания может привести к отрицательным последствиям для работы в целом либо к выполнению бесполезной

работы. Поэтому заказчик обычно поручает разработку технического задания более сведущему в соответствующей области исполнителю, а затем согласовывает его в качестве основы проведения НИР или ОКР.

К срокам выполнения и цене работы, а также к последствиям неявки заказчика за получением результата работ применяются соответственно правила ст. 662, 663 и 693 ГК Республики Беларусь (ст. 732 ГК Республики Беларусь).

2. Права и обязанности сторон по договору на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ.

Содержание договора на выполнение НИР и ОКР составляют права и обязанности исполнителя и заказчика.

Стороны в договорах на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ имеют право использовать результаты работ, в том числе способные к правовой охране, в пределах и на условиях, предусмотренных договором.

Если иное не предусмотрено договором, права на результаты работ, в том числе способные к правовой охране, в рамках предмета договора принадлежат заказчику, а исполнитель вправе использовать полученные им результаты работ для собственных нужд.

Под использованием для собственных нужд не может пониматься деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от использования результатов работ (ст. 726 ГК Республики Беларусь).

Исполнитель в договорах на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ обязан:

1) выполнить работу в соответствии с согласованным с заказчиком техническим заданием и передать заказчику результат в предусмотренный договором срок;

2) согласовать с заказчиком необходимость использования охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, принадлежащих третьим лицам, и приобретение прав на их использование;

3) своими силами и за свой счет устранять допущенные по его вине в выполненных работах недостатки, которые могут повлечь отступления от технико-экономических параметров, предусмотренных в техническом задании или в договоре;

4) незамедлительно информировать заказчика об обнаруженной невозможности получить ожидаемые результаты или о нецелесообразности продолжения работы;

5) гарантировать заказчику передачу полученных по договору результатов, не нарушающих исключительных прав других лиц (ст. 727 ГК Республики Беларусь).

Заказчик в договорах на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ обязан:

1) передавать исполнителю необходимую для выполнения работы информацию;

2) принять результаты выполненных работ и оплатить их.

Договором может быть также предусмотрена обязанность заказчика выдать исполнителю техническое задание и согласовать с ним программу (технико-экономические параметры) или тематику работ (ст. 726 ГК Республики Беларусь).

Лекция 14. ВОЗМЕЗДНОЕ ОКАЗАНИЕ УСЛУГ

1. Понятие и признаки договора возмездного оказания услуг.

В системе гражданско-правовых обязательств, предусмотренных ГК Республики Беларусь 1964 г., обязательства по возмездному оказанию услуг в виде конкретного одноименного договора отсутствовали. Впервые на законодательном уровне указанные отношения были закреплены в гл. 39 ГК Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г.

Такой подход законодателя объясняется не только необходимостью упорядочения правового регулирования ряда безымянных гражданско-правовых обязательств, складывающихся на практике, но и значимостью опосредуемых ими отношений в сфере гражданского оборота. Общеизвестен факт, что в странах с развитой рыночной экономикой индустрия услуг занимает доминирующее положение по сравнению с другими отраслями хозяйства.

Обязательства по оказанию услуг относятся к группе договорных обязательств. Данные обязательства охватывают значительное количество видов договорных обязательств по оказанию услуг в гражданском праве.

Договорные обязательства по оказанию услуг в гражданском праве по характеру деятельности услугодателя можно подразделить на определенные виды:

1) обязательства об оказании услуг фактического характера (перевозка, хранение, возмездное оказание иных услуг);

2) обязательства об оказании услуг юридического характера (поручение, комиссия);

3) обязательства об оказании услуг как фактического, так и юридического характера (транспортная экспедиция, доверительное управление имуществом);

4) обязательства об оказании услуг денежно-кредитного характера (заем и кредит, факторинг, банковский счет, банковский вклад, а также безналичные расчеты, страхование).

Общими признаками, объединяющими все договорные обязательства об оказании услуг, являются:

- во-первых, особенности объекта обязательства – услуги нематериального характера;

- во-вторых, специфика связи услуги с личностью услугодателя.

Легальное определение договорных обязательств по возмездному оказанию услуг приведено в п. 1 ст. 739 ГК Республики Беларусь: по договору возмездного оказания услуг одна сторона (исполнитель) обязуется по заданию другой стороны (заказчика) оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Договор возмездного оказания услуг является консенсуальным, двусторонним и возмездным.

Сторонами данного договора выступают услугодатель, именуемый исполнителем, и услугополучатель, именуемый заказчиком.

В ГК Республики Беларусь не содержится каких-либо ограничений относительно субъектного состава по договору возмездного оказания услуг, поэтому необходимо ориентироваться на общие правила участия граждан и юридических лиц в гражданском обороте. Не влияет на существо договора оказание услуг или осуществление деятельности в личных целях, для удовлетворения домашних или семейных потребностей либо для целей предпринимательства.

2. Права и обязанности сторон по договору возмездного оказания услуг.

Статьей 734 ГК Республики Беларусь установлено, что если иное не предусмотрено договором возмездного оказания услуг, исполнитель обязан оказать услуги лично.

Несмотря на явно недостаточный объем нормативного регулирования отношений по возмездному оказанию услуг, содержащийся в ГК Республики Беларусь, законодатель выделил, тем не менее, ряд нормативных положений, которые должны применяться сторонами в качестве общих правил, независимо от разновидности договора.

Так, в договорах возмездного оказания услуг, где определяющим является сам процесс оказания услуги или осуществления деятельности, немаловажное значение для заказчика может иметь личность исполнителя, его опыт, профессионализм и т. п. Поэтому в ст. 734 ГК Республики Беларусь в качестве общего правила предусмотрена обязанность исполнителя оказать услуги лично. И только в случаях, прямо предусмотренных в договоре, личное исполнение может отсутствовать. Поскольку в данной статье не оговорено иное, личное исполнение касается не только случаев, когда в качестве исполнителя выступает гражданин, но и случаев, когда услуги оказывает юридическое лицо. В последнем случае для заказчика определяющее значение может иметь имидж фирмы, ее деловая репутация (например, если речь идет об известной аудиторской фирме), хотя от ее имени аудиторские услуги будет оказывать конкретный работник этой фирмы.

Невозможность личного оказания услуги или осуществления деятельности не дает исполнителю права возложить исполнение обязательства на третье лицо, если только возможность такой замены исполнения не будет предусмотрена договором возмездного оказания услуг. Этим, кстати, отличается исполнение договора возмездного оказания услуг от общих условий исполнения обязательства третьим лицом, предусмотренных ст. 294 ГК Республики Беларусь, когда исполнение обязательства может быть возложено должником на третье лицо, если из законодательства, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично. В соответствии с положениями ст. 734 ГК Республики Беларусь исполнение обязательства третьим лицом допустимо только в том случае, если это предусмотрено договором.

Статьей 735 ГК Республики Беларусь установлено, что заказчик обязан оплатить оказанные ему услуги в сроки и в порядке, указанные в законодательстве или договоре возмездного оказания услуг.

В случае невозможности исполнения, возникшей по вине заказчика, услуги подлежат оплате в полном объеме, если иное не предусмотрено законодательством или договором возмездного оказания услуг.

В случаях, когда невозможность исполнения возникла по обстоятельствам, за которые ни одна из сторон не отвечает, заказчик возмещает исполнителю фактически понесенные им расходы, если иное не предусмотрено законодательством или договором возмездного оказания услуг.

В части иных прав и обязанностей сторон по договору возмездного оказания услуг необходимо указать на то, что ст. 737 ГК Республики

Беларусь предусматривает возможность применения к договору возмездного оказания услуг общих положений о подряде (ст. 656–682 ГК Республики Беларусь) и положений о бытовом подряде (ст. 683–695 ГК Республики Беларусь), если это не противоречит ст. 733–736 ГК Республики Беларусь, а также особенностям предмета договора возмездного оказания услуг.

Лекции 15–16. ПЕРЕВОЗКА (Лекция 3*)

1. Понятие и виды перевозок.

Важнейшую юридическую особенность отношений по перевозкам пассажиров, грузов и багажа составляет то обстоятельство, что они оформляются не одним договором, а системой договорных обязательств.

Отечественное законодательство, регулирующее перевозки грузов, с дореволюционного времени не признавало иных договорных форм, кроме договора перевозки конкретного груза. Так, согласно Общему уставу Российских железных дорог 1885 г. груз передавался отправителем железной дороге (в местах общего пользования) и отправлялся дорогой незамедлительно, а при наличии грузов иных отправителей – в порядке очереди. Эта же схема правового регулирования отношений по перевозкам грузов была принята при кодификации советского гражданского законодательства в 1961–1964 гг., хотя в то время в деятельности транспортных организаций уже активно использовались разнообразные договорные формы, оформляющие отношения по перевозкам грузов. Тем самым все остальные правоотношения, складывающиеся между грузоотправителем и перевозчиком, перевозчиком и грузополучателем, а также между различными перевозчиками, которые тоже опосредствуют процесс транспортировки груза, по существу, исключались из сферы договорных отношений по перевозкам.

Следствием такого подхода стало ограничение видов договора перевозки их разделением по видам транспорта на договоры перевозки железнодорожным, автомобильным, воздушным, морским и внутренневодным транспортом. На морском транспорте перевозки внутри страны называются каботажем; при этом различают малый каботаж (перевозки между портами одного морского бассейна) и большой каботаж (перевозки между портами нескольких морских бассейнов). На автомобильном транспорте выделяют городские (в пределах черты города), пригородные (за пределами черты города, но не более

50 километров), междугородные (более 50 километров за чертой города), межреспубликанские и международные перевозки.

Наряду с этим традиционно выделяются перевозки, осуществляемые в местном, прямом и прямом смешанном сообщении. Местными перевозками являются перевозки в пределах действия одной транспортной организации (железной дороги, пароходства и т. п.); прямыми – перевозки, осуществляемые несколькими транспортными организациями одного вида транспорта и по одному транспортному документу; к прямым смешанным относят перевозки, осуществляемые несколькими транспортными организациями, относящимися к различным видам транспорта, но на основе одного транспортного документа.

Однако обязательственные отношения между грузоотправителем и перевозчиком не сводятся к договору перевозки конкретного груза. Они возникают уже на стадии подачи транспортных средств под погрузку и предъявления груза к перевозке. Основанием их возникновения являются: при систематических перевозках и долгосрочных отношениях сторон – договоры об организации перевозок, в иных случаях – договоры перевозки (договор фрахтования (чартер) на морском и воздушном транспорте) или договоры, заключаемые путем принятия перевозчиком заявки (заказа) грузоотправителя. Лишь собственно транспортировка груза охватывается договором перевозки груза, исполнение которого (при выдаче груза получателю в местах общего пользования) является основанием прекращения отношений по перевозкам.

Но и указанная система отношений характерна лишь для элементарной организации перевозочного процесса. В реальном имущественном обороте для оформления грузовых перевозок используются более сложные схемы правоотношений. В частности, нередко грузоотправители заключают с автотранспортными организациями или с товарными (экспедиционными) конторами других видов транспорта договоры централизованной перевозки грузов на станции, в порты (пристани), аэропорты. Между транспортными организациями заключаются договоры об организации работы по обеспечению перевозок грузов (например, договор на централизованный завоз (вывоз) грузов на станции железных дорог, в порты (на пристани), аэропорты). При перевозках грузов по единому транспортному документу между транспортными организациями различных видов транспорта заключаются соглашения о порядке организации перевозок грузов в прямом смешанном сообщении. Все эти договоры порождают гражданско-правовые обязательства между участниками перевозочного процесса – грузо-

отправителем, перевозчиком, иными транспортными организациями, грузополучателем.

Таким образом, в настоящее время договор перевозки конкретного груза уже нельзя рассматривать как некий центральный договор, к которому примыкают призванные его обслуживать различные правовые формы: отношения по перевозкам грузов действительно регулируются системой договоров, в которой данный договор является лишь одной из разновидностей.

По моменту заключения договора выделяются:

- реальный договор перевозки конкретного груза;

- все остальные виды договора перевозки, которые носят консенсуальный характер (договор перевозки пассажира, договор на организацию перевозки грузов и т. д.).

По предмету договора выделяются:

- договоры перевозки пассажиров;

- договоры перевозки грузов (как реальный договор перевозки, так и консенсуальный договор на организацию перевозок);

- договор фрахтования (чартер).

По субъектному составу выделяются:

- договоры перевозки пассажиров;

- договоры перевозки грузов (заключаемые грузоотправителями);

- договоры о порядке организации работы по обеспечению перевозок, заключаемые между транспортными организациями.

По цели договоров перевозки они подразделяются:

- на договоры, направленные на организацию перевозок, целью которых является определение объема перевозимых грузов и количества подаваемых транспортных средств, а также порядка работы грузоотправителей и перевозчиков (договоры об организации перевозок; договоры на эксплуатацию подъездного пути и на подачу и уборку вагонов; договоры, заключаемые путем принятия заявки или заказа отправителя);

- договоры, направленные на обеспечение транспортировки грузов, пассажиров и багажа и доставки их в пункт назначения (соглашения между транспортными организациями о порядке организации перевозок в прямом смешанном сообщении; узловые соглашения);

- договоры, направленные на доставку грузов, пассажиров и багажа в пункт назначения (реальный договор перевозки груза и договор перевозки пассажира).

По статусу перевозчика договоры перевозки должны быть разделены:

- на договоры, перевозки по которым осуществляются транспортом общего пользования (являющиеся публичными договорами);

- договоры, перевозчиком по которым являются иные транспортные организации.

По форме договора можно выделить:

- договоры, оформляемые транспортной накладной или коносаментом (реальные договоры перевозки конкретного груза);

- договоры, заключаемые путем совершения конклюдентных действий (принятие транспортной организацией заявки или заказа грузоотправителя; договоры перевозки пассажиров, приобретающих билеты непосредственно в автобусе, маршрутном такси и т. п.);

- договоры, заключаемые в общем порядке.

2. Понятие, признаки и правовое регулирование перевозки грузов.

В ГК Республики Беларусь (гл. 40) включены лишь основные, принципиальные положения о договоре перевозки, применимые в равной степени к отношениям, связанным с перевозкой грузов, пассажиров и багажа различными видами транспорта. Основную роль в регулировании взаимоотношений участников конкретных перевозок традиционно играют транспортные кодексы и уставы.

К их числу можно отнести:

1) Кодекс внутреннего водного транспорта Республики Беларусь от 24 июня 2002 г. № 118-З;

2) Кодекс торгового мореплавания Республики Беларусь от 15 ноября 1999 г. № 321-З;

3) Воздушный кодекс Республики Беларусь от 16 мая 2006 г. № 117-З;

4) Устав железнодорожного транспорта общего пользования, утвержденный постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 2 августа 1999 г. № 1196, и т. д.

Собственно перевозку (транспортировку) грузов опосредует договор перевозки грузов, по которому перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу (получателю), а отправитель обязуется уплатить за эту перевозку установленную плату (п. 1 ст. 739 ГК Республики Беларусь).

Этот договор является реальным, поскольку обязательства перевозчика возникают лишь в отношении такого груза, который сдан грузоотправителем и принят перевозчиком для его доставки в пункт назна-

чения (вверенный перевозчику груз). В договорных отношениях по перевозке груза помимо перевозчика и отправителя участвует и получатель, на стороне которого имеются не только права, но и определенные обязанности.

Условия такого договора перевозки должны содержаться в соответствующем транспортном документе: на железнодорожном, речном и воздушном транспорте – в накладной; на морском транспорте – в накладной или коносаменте; на автомобильном транспорте – в товарно-транспортной накладной или акте замера (взвешивания). Составление и выдача грузоотправителю накладной или иного перевозочного документа одновременно служит подтверждением заключения договора перевозки грузов.

Особо выделяются договоры перевозки транспортом общего пользования, когда в качестве перевозчика выступает коммерческая организация, которая в силу закона, иных правовых актов или выданного этой организации разрешения (лицензии) обязана осуществлять перевозки по обращению любого лица, оформляемые публичными договорами.

Наряду с договором перевозки конкретного груза широко используются также договоры об организации перевозок и договоры между транспортными организациями об организации работы по обеспечению перевозок грузов.

По договору об организации перевозки грузов перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец – предъявлять к перевозке грузы в обусловленном объеме (ст. 752 ГК Республики Беларусь). Такие договоры носят долгосрочный характер и заключаются перевозчиком и грузовладельцем при необходимости осуществления систематических перевозок грузов. К ним относятся навигационные договоры – на морском и речном транспорте; специальные договоры – на воздушном транспорте; годовые договоры – на автомобильном транспорте.

Между организациями различных видов транспорта заключаются также договоры об организации работы по обеспечению перевозок грузов (ст. 753 ГК Республики Беларусь), в которых определяется порядок передачи и приема грузов с одного вида транспорта на другой, а также условия осуществления таких перевозок: узловые соглашения, договоры на централизованный завоз (вывоз) грузов между организациями автомобильного и других видов транспорта и др.

При этом различаются договоры об организации работы по обеспечению перевозок грузов, которые регулируют взаимоотношения, скла-

дывающиеся между транспортными организациями различных видов транспорта при перевозках грузов, не охватываемых единым транспортным документом (по нескольким транспортным накладным), и соглашения между организациями различных видов транспорта при прямом смешанном сообщении. Возможно и заключение транспортными организациями различных видов транспорта договора, одновременно предусматривающего как обязательства по обеспечению перевозок грузов, осуществляемых по различным транспортным документам, так и обязательства, связанные с организацией перевозок грузов в прямом смешанном сообщении. Такими смешанными договорами являются, в частности, узловые соглашения, регламентирующие порядок и условия взаимодействия транспортных организаций в пунктах перевалки грузов.

3. Права и обязанности сторон по договору перевозки грузов.

Сторонами в договоре перевозки грузов являются грузоотправитель и перевозчик.

В качестве перевозчика на морском транспорте выступает, как правило, судовладелец – лицо, эксплуатирующее судно от своего имени, независимо от того, является ли оно собственником судна или использует его на ином законном основании. В этом смысле судовладельцем признается и фрахтователь (арендатор), эксплуатирующий судно на основе договоров тайм-чартера или бербоут-чартера, который от своего имени (в качестве перевозчика) заключает договоры морской перевозки с отправителями грузов.

По договору воздушной перевозки перевозчиком признается так называемый эксплуатант, имеющий лицензию на осуществление воздушной перевозки пассажиров, багажа, грузов или почты. Эксплуатантом является гражданин или юридическое лицо, имеющие воздушное судно на праве собственности, на условиях аренды или на ином законном основании, использующие его для полетов и имеющие сертификат (свидетельство) эксплуатанта, т. е. лицо, владеющее воздушным судном на законном основании (которое следовало бы назвать владельцем воздушного судна или судовладельцем).

На железнодорожном транспорте в качестве перевозчика по договорам перевозки грузов и пассажиров выступает Белорусская железная дорога как государственное предприятие.

Грузоотправитель непосредственно заключает договор перевозки с перевозчиком и является его стороной.

В качестве грузоотправителя по договору перевозки груза может выступать любое физическое или юридическое лицо, хотя чаще всего в этой роли оказываются коммерческие организации, осуществляющие отправку грузов (в основном производимых ими товаров) для исполнения своих договорных обязательств, связанных с продажей (поставкой) товаров и выполнением других договоров. Как правило, грузоотправитель является собственником отправляемых грузов (грузовладельцем) либо лицом, наделенным собственником соответствующими полномочиями по отправке груза.

В отличие от грузоотправителя грузополучатель не принимает участия в заключении договора перевозки и, следовательно, не может считаться стороной этого договора. В то же время законодательство наделяет грузополучателя определенными правами, связанными с перевозкой груза, и, более того, возлагает на грузополучателя ряд обязанностей, вытекающих из перевозки груза.

Данное обстоятельство породило различные взгляды на правовое положение грузополучателя еще в дореволюционной и советской юридической литературе; вопрос остается дискуссионным и в настоящее время.

В современной юридической литературе господствующей является позиция, объясняющая правовое положение получателя тем, что он является третьим лицом, в пользу которого заключается договор перевозки (ст. 400 ГК Республики Беларусь), поскольку перевозчик обязан выдать принятый к перевозке и доставленный в пункт назначения груз именно грузополучателю (управомоченному им лицу) и только последний вправе требовать от перевозчика выполнения этой обязанности. Более того, после обращения получателя к перевозчику с требованием о выдаче груза перевозчик должен выполнить свою обязанность, а грузоотправитель не вправе переадресовать груз либо изменить (в том числе по согласованию с перевозчиком) какие-либо условия договора перевозки груза, что соответствует общему правилу ст. 400 ГК Республики Беларусь.

4. Договор перевозки пассажира и багажа.

По договору перевозки пассажира перевозчик обязуется перевезти пассажира в пункт назначения, а в случае сдачи пассажиром багажа также доставить багаж в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение багажа лицу; пассажир обязуется уплатить установленную плату за проезд, а при сдаче багажа – и за провоз багажа (п. 1 ст. 740 ГК Республики Беларусь).

По своей юридической природе данный договор является консенсуальным, двусторонним и возмездным, а также публичным. В качестве пассажира здесь выступает физическое лицо, пользующееся также правами, предоставленными потребителю законодательством о защите прав потребителей. Перевозчиком является транспортная организация, относящаяся, как правило, к транспорту общего пользования и обязанная осуществлять перевозки по обращению любого гражданина (ст. 743 ГК Республики Беларусь).

На разных видах транспорта выделяются различные виды договора перевозки пассажира. Так, на морском транспорте регулярные пассажирские линии по видам сообщения дифференцируются на внутренние (каботажные); заграничные (международные); местные и пригородные, осуществляемые между пунктами, которые входят в пределы территории, административно подчиненной одному городу (району).

В свою очередь, каботажные линии в зависимости от характера поездки и условий обслуживания подразделяются на транспортные, транспортные скоростные (обслуживаемые судами на подводных крыльях или на воздушной подушке), паромные переправы, линии с комплексным обслуживанием пассажиров. Выделяются также туристские (круизные) линии и рейсы для осуществления перевозок организованных групп пассажиров, для обслуживания которых морские суда работают на условиях специальных договоров (соглашений) по особому расписанию.

На морском и воздушном транспорте перевозки пассажиров могут осуществляться на основе чартера, когда по соответствующему договору для перевозки пассажиров и их багажа предоставляется вся или часть вместимости судна на один или несколько рейсов. Однако такие договоры заключаются перевозчиком не с отдельными пассажирами, а с организацией, выступающей в роли фрахтователя, которая, в свою очередь, заключает с пассажирами договоры об их перевозке.

Из публичного характера данного договора вытекает, что его заключение со всяким обратившимся гражданином для перевозчика (транспортной организации общего пользования) является обязательным. Кроме того, основные условия договора перевозки для всех пассажиров, которые приобрели соответствующие проездные билеты, должны быть одинаковыми (ст. 396 ГК Республики Беларусь). По способу заключения договор перевозки пассажира относится к числу договоров присоединения: его условия определяются в стандартных формах, разрабатываемых транспортными министерствами и ведомст-

вами, и могут быть приняты пассажиром не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом (ст. 398 ГК Республики Беларусь).

Само предложение заключить договор, исходящее от транспортных организаций, носит характер публичной оферты, а со стороны гражданина (пассажира), приобретающего билет, ее акцепт совершается в форме конклюдентных действий по выполнению условий договора перевозки (оплата стоимости билета, т. е. провозной платы; проход через турникеты метро и осуществление платежа магнитной картой или жетоном; посадка пассажира в такси и т. д.). Приобретение пассажирами проездных билетов, по сути, удостоверяет заключение договора перевозки пассажира.

5. Претензии и иски по перевозкам грузов.

До предъявления к перевозчику иска, вытекающего из перевозки груза, обязательно предъявление ему претензии в порядке, предусмотренном законодательством.

Иск к перевозчику может быть предъявлен грузоотправителем или грузополучателем в случае полного или частичного отказа перевозчика удовлетворить претензию либо неполучения от перевозчика ответа в тридцатидневный срок.

Срок исковой давности по требованиям, вытекающим из перевозки груза, устанавливается в один год с момента, определяемого в соответствии с законодательством (ст. 751 ГК Республики Беларусь).

Перевозчик несет ответственность за несохранность груза или багажа, происшедшую после принятия его к перевозке и до выдачи грузополучателю, уполномоченному им лицу или лицу, уполномоченному на получение багажа, если не докажет, что утрата, недостача или повреждение (порча) груза или багажа произошли вследствие обстоятельств, которые перевозчик не мог предотвратить и устранение которых от него не зависело.

Ущерб, причиненный при перевозке груза или багажа, возмещается перевозчиком:

1) в случае утраты или недостачи груза или багажа – в размере стоимости утраченного или недостающего груза или багажа;

2) в случае повреждения (порчи) груза или багажа – в размере суммы, на которую понизилась его стоимость, а при невозможности восстановления поврежденного груза или багажа – в размере его стоимости;

3) в случае утраты груза или багажа, сданного к перевозке с объявлением его ценности, – в размере объявленной стоимости груза или багажа.

Стоимость груза или багажа определяется исходя из его цены, указанной в счете продавца или предусмотренной договором, а при отсутствии счета или указания цены в договоре – исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары.

Перевозчик наряду с возмещением установленного ущерба, вызванного утратой, недостачей или повреждением (порчей) груза или багажа, возвращает отправителю (получателю) провозную плату, взысканную за перевозку утраченного, недостающего, испорченного или поврежденного груза или багажа, если эта плата не входит в стоимость груза.

Документы о причинах несохранности груза или багажа (коммерческий акт, акт общей формы и т. п.), составленные перевозчиком в одностороннем порядке, в случае спора подлежат оценке судом наряду с другими документами, удостоверяющими обстоятельства, которые могут служить основанием для ответственности перевозчика, отправителя либо получателя груза или багажа (ст. 750 ГК Республики Беларусь).

За задержку отправления транспортного средства, перевозящего пассажира, или опоздание прибытия такого транспортного средства в пункт назначения (за исключением городских и пригородных автомобильных перевозок в регулярном сообщении, перевозок городским электрическим транспортом в регулярном сообщении и метрополитеном, перевозок внутренним водным транспортом общего пользования в городском и пригородном сообщении, а также перевозок железнодорожным транспортом общего пользования в поездах городских линий и региональных линий экономкласса) перевозчик уплачивает пассажиру неустойку в размере, установленном законодательством, если не докажет, что задержка или опоздание имели место вследствие непреодолимой силы, устранения неисправности транспортного средства, угрожающих жизни и здоровью пассажира, или иных обстоятельств, не зависящих от перевозчика.

В случае отказа пассажира от перевозки по причине задержки отправления транспортного средства перевозчик обязан возвратить пассажиру провозную плату (ст. 749 ГК Республики Беларусь).

Ответственность перевозчика за вред, причиненный жизни или здоровью пассажира, определяется по правилам гл. 58 ГК Республики

Беларусь, если законодательством или договором перевозки не предусмотрена повышенная ответственность перевозчика.

Лекция 17. ТРАНСПОРТНАЯ ЭКСПЕДИЦИЯ

1. Понятие и признаки договора транспортной экспедиции.

Правовое регулирование отношений по договору транспортной экспедиции непосредственно регламентировано положениями гл. 41 ГК Республики Беларусь, Закона Республики Беларусь от 13 июня 2006 г. №124-З «О транспортно-экспедиционной деятельности» и постановления Совета Министров Республики Беларусь от 30 декабря 2006 г. № 1766 «Об утверждении правил транспортно-экспедиционной деятельности».

В соответствии с п. 1 ст. 755 ГК Республики Беларусь по договору транспортной экспедиции одна сторона (экспедитор) обязуется за вознаграждение и за счет другой стороны (клиента – грузоотправителя или грузополучателя) выполнить или организовать выполнение определенных договором экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза.

К числу таких услуг относятся:

- организация перевозки груза транспортом и по маршруту, избранными экспедитором или клиентом;
- заключение от имени клиента или от своего имени договора (договоров) перевозки груза;
- обеспечение отправки или получения груза;
- выполнение других обязанностей, связанных с перевозкой.

В качестве дополнительных услуг договором транспортной экспедиции может быть предусмотрено также:

- получение требующихся для экспорта или импорта документов;
- выполнение таможенных и иных формальностей;
- проверка количества и состояния груза;
- осуществление его погрузки и выгрузки;
- уплата пошлин, сборов и других расходов, возлагаемых на клиента;
- хранение груза;
- его получение в пункте назначения;
- выполнение иных операций и услуг, предусмотренных договором.

Отсутствие закрытого перечня услуг, оказываемых экспедитором по данному договору, позволяет квалифицировать в качестве такового всякое соглашение, заключаемое грузоотправителем или грузополучателем с организацией, которая может быть признана экспедитором,

и предусматривающее выполнение для грузоотправителя или грузополучателя любых операций и услуг, связанных с перевозкой груза.

По своей юридической природе договор транспортной экспедиции является консенсуальным, двусторонним и возмездным. Согласно п. 4 ст. 775 ГК Республики Беларусь он подлежит заключению в письменной форме.

Договор транспортной экспедиции относится к категории гражданско-правовых договоров об оказании услуг, будучи вместе с тем их вполне самостоятельным видом. Сочетание в нем элементов иных обязательств (перевозки, хранения, поручения, комиссии и т. д.) дает новое качество, в результате чего обязательство транспортной экспедиции приобретает самостоятельный характер, который не укладывается в рамки известных договоров, например поручения, комиссии или агентского договора (что исключает применение к нему правил об этих договорах).

Неразрывная связь экспедиционных услуг с перевозкой грузов, направленность договора транспортной экспедиции исключительно на организацию или обеспечение процесса перевозки грузов позволяют отличать услуги, оказываемые клиенту экспедитором, от иных операций и услуг, оказываемых организациями, обслуживающими участников транспортного процесса.

Сторонами договора транспортной экспедиции являются экспедитор и клиент. В качестве экспедитора выступают либо коммерческая организация, либо индивидуальный предприниматель, располагающие лицензией на занятие транспортно-экспедиционной деятельностью.

Клиентами по этому договору являются любые правосубъектные лица, заинтересованные в транспортно-экспедиционном обслуживании и являющиеся грузоотправителями или грузополучателями в отношении экспедируемого груза. В частности, в этом качестве могут выступать граждане-потребители, на которых в этом случае распространяется действие законодательства о защите прав потребителей.

2. Права и обязанности сторон по договору транспортной экспедиции.

Содержание обязательств из договора транспортной экспедиции составляют взаимные права и обязанности его сторон.

Клиент имеет право: объявлять ценность груза; распоряжаться грузом или передавать право распоряжения грузом иным лицам; приостанавливать перевозку грузов или изменять пункт доставки; получать

информацию об условиях перевозки груза; требовать возмещения ущерба, причиненного по вине экспедитора; не принимать груз, если его качество изменилось настолько, что исключается возможность его полного или частичного использования по прямому назначению; предъявлять претензии и иски, вытекающие из договора транспортной экспедиции.

Клиент может иметь иные права, предусмотренные законодательством или договором транспортной экспедиции.

Клиент обязан: выполнять условия договора транспортной экспедиции; своевременно письменно уведомлять экспедитора о необходимости изменений условий перевозки; оформлять товарно-транспортные накладные и другие сопроводительные документы на груз, необходимые для организации перевозки, нести ответственность за их полноту, достоверность и достаточность; производить оплату за оказанные транспортно-экспедиционные услуги в соответствии с договором транспортной экспедиции; в случаях, предусмотренных договором транспортной экспедиции, производить очистку от остатков груза и при необходимости санитарную обработку грузовых помещений транспортных средств, осуществлять погрузку, безопасное размещение и крепление груза; предъявлять грузы, требующие защиты от повреждения, в исправной упаковке или таре, соответствующей требованиям технических нормативных правовых актов; выполнять иные обязанности, предусмотренные законодательством или договором транспортной экспедиции.

Клиент несет ответственность за соответствие груза сопроводительным документам и указанным в них весогабаритным параметрам.

Экспедитор имеет право: заключать договоры в целях обеспечения оказания услуг клиенту или в интересах клиента; осуществлять перевозку или ее часть принадлежащим ему транспортом на основании договора перевозки груза, заключенного в соответствии с законодательством; выступать в качестве грузоотправителя или грузополучателя; принимать к перевозке грузы с объявленной ценностью; страховать свою ответственность по договорам транспортной экспедиции и иные предпринимательские риски; определять типы и количество транспортных средств, необходимых для выполнения перевозки; вносить в товарно-транспортную накладную или иной транспортный документ сведения, касающиеся внешнего состояния груза и (или) его упаковки; проверять правильность погрузки и размещения груза на (в) транспортном средстве и требовать от грузоотправителя устранения выяв-

ленных недостатков; требовать возмещения ущерба, возникшего по вине клиента; отказаться от исполнения договора транспортной экспедиции и иных договоров (например, в случаях, если перевозка запрещена законодательством; груз не может быть доставлен вследствие обстоятельств, вызвавших временное прекращение или ограничение перевозок; клиент не передал или не предъявил документы, необходимые для надлежащей организации перевозки; груз по своим внешним признакам не соответствует установленным требованиям; груз предъявлен в упаковке или таре, не обеспечивающей его сохранность при перевозке и хранении; предъявленный груз не предусмотрен заключенным договором).

Экспедитор может иметь иные права, предусмотренные законодательством или договором транспортной экспедиции.

Экспедитор обязан: предоставлять клиенту и иным уполномоченным лицам перечень транспортно-экспедиционных услуг, их стоимость, сведения о форме и порядке оплаты; организовать доставку груза в пункт назначения в сроки, определенные договором транспортной экспедиции; при международной перевозке выдавать груз только после таможенного оформления, если иное не предусмотрено международными договорами, законодательством; возмещать в установленном порядке клиенту причиненный ущерб; уведомлять клиента о снижении качества перевозимого груза, находящегося в ведении экспедитора.

Экспедитор должен также исполнять иные обязанности, предусмотренные законодательством или договором транспортной экспедиции.

3. Ответственность сторон и прекращение договора транспортной экспедиции.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по договору транспортной экспедиции экспедитор и клиент несут ответственность в порядке и размере, определяемых в соответствии с ГК Республики Беларусь и Законом Республики Беларусь от 13 июня 2006 г. № 124-З «О транспортно-экспедиционной деятельности».

Соглашения экспедиторов с клиентами об ограничении или неприменении установленной законодательством ответственности недействительны, за исключением случаев, когда возможность таких соглашений предусмотрена законодательными актами Республики Беларусь.

В случае, если экспедитор докажет, что нарушение обязанности вызвано ненадлежащим исполнением договора перевозки груза, ответственность экспедитора перед клиентом определяется по тем же пра-

вилам, по которым соответствующий перевозчик отвечает перед экспедитором.

Что касается ответственности экспедитора за несохранность груза, то он несет ответственность за несохранность (утрату, недостачу, повреждение (порчу)) груза только в случае принятия груза в свое ведение, если такие утрата, недостача, повреждение (порча) груза произошли после его принятия в ведение экспедитора и до выдачи его грузополучателю или иному лицу, уполномоченному на получение груза, и если не докажет, что утрата, недостача, повреждение (порча) груза произошли вследствие обстоятельств, которые экспедитор не мог предотвратить и устранение которых от него не зависело.

Принятие экспедитором в свое ведение груза удостоверяется соответствующей отметкой в товарных (товарно-транспортных) документах на груз, заполняемых в соответствии с требованиями законодательства Республики Беларусь, или выдачей расписки экспедитора.

Примерная форма и порядок выдачи расписки экспедитора определяются Правилами транспортно-экспедиционной деятельности.

В случае, когда экспедитор не принимает груз в свое ведение, требования о возмещении убытков, вызванных несохранностью (утратой, недостачей, повреждением (порчей)) груза, предъявляются перевозчику в соответствии с законодательством Республики Беларусь, если договором транспортной экспедиции не предусмотрено предъявление таких требований непосредственно экспедитору.

Ущерб, причиненный несохранностью груза, возмещается экспедитором в следующих размерах:

за утрату или недостачу груза – в размере стоимости утраченного или недостающего груза;

за повреждение (порчу) груза – в размере суммы, на которую понизилась стоимость груза, а при невозможности восстановления поврежденного груза – в размере его стоимости;

за утрату или недостачу груза, принятого экспедитором для перевозки с объявлением ценности, – в размере объявленной ценности груза или части объявленной ценности, пропорциональной утраченной (недостающей) части груза, но не выше его реальной стоимости.

До предъявления к экспедитору иска, вытекающего из договора транспортной экспедиции (за исключением договора транспортной экспедиции с физическим лицом), обязательно предъявление экспедитору претензии, если иное не предусмотрено договором транспортной экспедиции. Порядок предъявления претензий, вытекающих из дого-

вора транспортной экспедиции, определяется Правилами транспортно-экспедиционной деятельности.

Иск к экспедитору может быть предъявлен в случае получения полного или частичного отказа удовлетворить предъявленную претензию либо в случае неполучения ответа в тридцатидневный срок.

В соответствии со ст. 759 ГК Республики Беларусь любая из сторон вправе отказаться от исполнения договора транспортной экспедиции, предупредив об этом другую сторону в разумный срок. При одностороннем отказе от исполнения договора сторона, заявившая об отказе, возмещает другой стороне убытки, вызванные расторжением договора.

Лекция 18. ЗАЕМ И КРЕДИТ (Лекция 4*)

1. Понятие договора займа.

Договор займа оформляет экономические отношения, единые по своей природе с кредитным договором и договором факторинга (финансирования под уступку денежного требования). Во всех этих ситуациях речь идет о передаче одним участником товарного оборота другому денег (или вещей) с условием возврата их эквивалента и, как правило, уплаты вознаграждения, т. е. о предоставлении кредита в экономическом смысле. Однако подобно тому, как экономические отношения посредничества оформляются различными гражданско-правовыми договорами, так и кредитные экономические взаимосвязи юридически могут оформляться по-разному:

- в виде договора займа денег или вещей;
- путем выпуска (эмиссии) облигаций;
- выдачей векселя;
- новацией (заменой) долга в денежное обязательство;
- в виде кредитного (денежного) договора;
- в виде договора о предоставлении товарного кредита;
- с помощью коммерческого кредита (предварительной оплаты, аванса либо отсрочки или рассрочки платежа, предоставляемых контрагенту по договору);
- в форме договора факторинга.

Вместе с тем наличие общих правил, применимых почти ко всем перечисленным обязательствам (в виде правил о займе, которые применяются к другим кредитным обязательствам согласно ст. 768–770 и п. 2 ст. 771 ГК Республики Беларусь), позволяет говорить о существовании общей категории кредитных обязательств, наиболее типичным из которых является обязательство из договора займа. Таким об-

разом, заем представляет собой одну из гражданско-правовых форм кредитования.

По договору займа одна сторона (заимодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества (п. 1 ст. 760 ГК Республики Беларусь).

По своей юридической природе договор займа является классической реальной и односторонней сделкой, которая может быть как возмездной (по общему правилу), так и безвозмездной.

Договор займа считается заключенным с момента передачи денег или других вещей (п. 2 ст. 760 ГК Республики Беларусь), из чего следует невозможность понудить заимодавца к выдаче займа, поскольку обещание предоставить заем не имеет юридического значения. Очевидно, что такая традиционная конструкция займа не рассчитана на развитый рыночный оборот (что главным образом и предопределило необходимость появления особого кредитного договора).

Сторонами договора займа могут быть любые субъекты гражданского права, являющиеся собственниками своего имущества, – граждане (дееспособные), юридические лица, публично-правовые образования. Исключение составляют не являющиеся собственниками своего имущества учреждения и унитарные предприятия. Учреждения (в том числе государственные органы и органы местного самоуправления) в соответствии с п. 1 ст. 279 ГК Республики Беларусь не могут выступать в качестве заимодавцев из-за отсутствия правомочия распоряжения закрепленным за ними имуществом (если только речь не идет о доходах от разрешенной им собственником деятельности, которые, впрочем, бюджетным законодательством по сути приравнены к их бюджетным доходам). Им также запрещено выступать и в роли заемщиков, ибо это не соответствует разрешенным направлениям расходования бюджетных средств. Унитарные предприятия могут быть заимодавцами или заемщиками лишь с согласия учредителя-собственника.

Кроме того, недопустимо систематическое выступление в роли заимодавца юридического лица, не являющегося кредитной организацией, поскольку деятельность по выдаче кредитов, будучи банковской операцией, подлежит обязательному лицензированию (см. Банковский кодекс Республики Беларусь от 25 октября 2000 г. № 441-З).

Названное ограничение не распространяется на получение от своих

коммерческих партнеров векселей в оплату за переданное им имущество, произведенные работы или оказанные услуги, а также на предоставление им в этих случаях отсрочки или рассрочки платежа (являющихся формами коммерческого кредитования). Очевидно, что и отдельные граждане, в том числе индивидуальные предприниматели, не могут систематически выступать в качестве заимодавцев в возмездных договорах займа, ибо речь в таком случае шла бы не только о незаконных банковских операциях, но по сути – о ростовщичестве.

Составляющее предмет займа имущество (движимые вещи) поступает в собственность заемщика, поскольку последний использует его для своих нужд, обычно смешивая с аналогичным собственным имуществом. В этом качестве оно может служить объектом взыскания кредиторов заемщика и отчуждаться последним по своему усмотрению без согласия заимодавца. Заимодавец теряет на это имущество всякие права и может требовать возврата лишь аналогичного, но не того же самого имущества (что отличает заем от аренды и ссуды). Невозможность вернуть заимодавцу те же самые денежные купюры или вещи очевидна, ибо в ином случае исключается их использование заемщиком для собственных нужд. Поэтому предметом договора займа могут быть либо деньги, либо иные движимые вещи, определенные родовыми признаками.

Предметом займа неслучайно всегда считались вещи, ибо в обычной ситуации только они способны становиться объектами права собственности. Из этого очевидно, что в данном качестве могут выступать лишь наличные деньги (вещи), а не безналичные денежные средства (права требования), выступающие предметом иного – кредитного договора (что прямо следует и из текста действующего закона – сравни п. 1 ст. 760 и п. 1 ст. 771 ГК Республики Беларусь). Поэтому ограничения наличного денежного оборота в отношениях между юридическими лицами также должны соответствующим образом ограничивать возможности заключения между ними договоров займа, хотя на практике нередко заключаются сделки займа (а не кредитные договоры), предметом которых становятся безналичные денежные средства.

В качестве предмета займа не могут выступать вещи, ограниченные в обороте, если только стороны договора не относятся к числу участников оборота, которым разрешено совершение сделок с такими вещами. Речь, в частности, идет об иностранной валюте и валютных ценностях (п. 3 ст. 760 ГК Республики Беларусь), сделки займа которых должны совершаться в порядке, установленном валютным законо-

дательством.

Отношения займа предполагаются возмездными, если только их безвозмездный характер прямо не установлен законом или конкретным договором. При отсутствии в договоре займа прямых указаний о размере процентов они определяются ставкой рефинансирования Национального банка Республики Беларусь на день уплаты заемщиком суммы долга или его соответствующей части (п. 1 ст. 762 ГК Республики Беларусь). Безвозмездными закон считает отношения займа вещей, определенных родовыми признаками, и бытовой заем между гражданами на сумму, не превышающую 50-кратного размера базовой величины, не связанный с осуществлением предпринимательской деятельности хотя бы одной из сторон, причем и в этих случаях стороны могут договориться о возмездном характере своих отношений (п. 3 ст. 762 ГК Республики Беларусь).

Договор займа требует простой письменной формы в случаях, когда заимодавцем является юридическое лицо либо сумма этого договора, заключаемого между гражданами, не менее чем в 10 раз превышает размер базовой величины, установленный законом (п. 1 ст. 761 ГК Республики Беларусь), что соответствует общим правилам о простой письменной форме сделок (ст. 162 ГК Республики Беларусь). В отношениях между гражданами договор займа в сумме нижеуказанного лимита может быть заключен и в устной форме.

Важно иметь в виду, что несоблюдение простой письменной формы само по себе не влечет недействительность договора займа. В соответствии с п. 1 ст. 163 ГК Республики Беларусь сторонам в такой ситуации лишь запрещено ссылаться на свидетельские показания в подтверждение договора займа или его условий, т. е. закон ограничивает круг доказательств, предоставляемых сторонами суду в случае спора. При отсутствии спора такой договор предполагается действительным. Традиционным письменным доказательством заключения договора займа в устной форме в соответствии с п. 2 ст. 761 ГК Республики Беларусь может являться расписка заемщика или иной документ, подтверждающий передачу заимодавцем заемщику определенной денежной суммы или определенного количества вещей (например, облигация, счет-фактура на товары и т. д.).

2. Содержание и исполнение договора займа.

Договор займа является односторонним, так как возлагает обязанность только на заемщика, оставляя заимодавцу право требования (возврата займа, по общему правилу с процентами). Заемщик должен

возвратить заимодавцу полученную сумму в срок и в порядке, которые предусмотрены договором.

При отсутствии специальных указаний в договоре о сроке возврата (или определении его моментом востребования) указанная сумма должна быть возвращена в течение 30 дней со дня предъявления заимодавцем требования об этом (абз. 2 п. 1 ст. 763 ГК Республики Беларусь), а не в семидневный срок, как это предусматривает общее правило абз. 2 п. 2 ст. 295 ГК Республики Беларусь, что существенно улучшает положение заемщика, в том числе в бытовых отношениях. Досрочный возврат взятого взаймы имущества допускается лишь в беспроцентном (безвозмездном) займе, а заем, предоставленный под проценты, может быть досрочно возвращен только с согласия заимодавца (п. 2 ст. 763 ГК Республики Беларусь), поскольку последний лишается в этом случае части своего дохода.

Сумма займа считается возвращенной либо в момент ее фактической передачи заимодавцу (из рук в руки), либо в момент ее зачисления на его банковский счет (п. 3 ст. 763 ГК Республики Беларусь). Следовательно, таким моментом нельзя считать, например, списание банком соответствующей суммы со счета плательщика или ее поступление на корреспондентский счет банка, обслуживающего получателя (заимодавца). До наступления указанного обстоятельства сохраняются обязанности заемщика, производится начисление процентов за допущенную им просрочку в возврате суммы долга и т. п. Разумеется, договором стороны вправе определить иной порядок возврата суммы займа (например, считать его возвращенным в момент списания банком суммы долга со счета заемщика).

Проценты по договору займа также могут выплачиваться в любом согласованном сторонами порядке (в том числе и однократно). Однако при отсутствии иного соглашения они должны выплачиваться ежемесячно, причем не до определенного договором срока возврата суммы займа, а до дня ее фактического возврата (п. 1 ст. 764 ГК Республики Беларусь).

Гражданский кодекс не предусматривает известного ряду зарубежных правопорядков начисления процентов на проценты (сложных процентов) при просрочке уплаты займа. Иначе говоря, проценты, взыскиваемые в качестве санкций за просрочку, по общему правилу начисляются только на основную (капитальную) сумму долга. Лишь в случаях, прямо предусмотренных законом или договором, проценты за просрочку могут начисляться также и на сумму процентов за поль-

зование взятыми взаймы деньгами.

Если сторонами договора займа согласована возможность возврата его суммы по частям (в рассрочку), то при просрочке возврата любой очередной части займа (т. е. даже при однократной просрочке) заимодавец получает право требовать возврата сразу всей оставшейся суммы займа с причитающимися процентами за пользование ею (п. 2 ст. 764 ГК Республики Беларусь). Иначе говоря, в этом случае условие о рассрочке теряет силу. С момента первой же такой просрочки возможно также начисление на оставшуюся сумму дополнительных процентов (в качестве неустойки).

Разумеется, все это касается только отношений денежного займа, ибо заем вещей не порождает денежных обязательств и предполагается безвозмездным, а при установлении сторонами его возмездного характера они сами должны определить и размер вознаграждения заимодавцу, и последствия просрочки возврата займа. Исключение может составить ситуация, когда по возмездному договору займа вещей вознаграждение заимодавцу установлено в денежной сумме и, следовательно, возникает денежное обязательство по ее уплате заемщиком.

Исполнение договора займа, т. е. возврат заимодавцу денег с процентами или вещей, может обеспечиваться специальными мерами, в частности предоставлением заимодавцу за счет заемщика залога, банковской гарантии или поручительства. Если заемщик не выполняет предусмотренных договором обязанностей по дополнительному обеспечению возврата суммы займа одним из указанных способов либо это обеспечение утрачивается (например, погибает предмет залога) или его условия ухудшаются (например, хозяйственное общество – поручитель объявляет об уменьшении размера своего уставного капитала) не по вине заимодавца, последний получает право требовать досрочного возврата суммы займа со всеми причитающимися ему процентами (ст. 766 ГК Республики Беларусь).

Заемщик может оспаривать договор займа по безденежности, доказывая, что фактически он не получил от заимодавца денег или вещей либо получил их в меньшем количестве, чем было согласовано сторонами (ст. 765 ГК Республики Беларусь). В этом случае особенно важно соблюдение сторонами договора требований, относящихся к его форме. Если договор требовал простой письменной формы, то его оспаривание по безденежности на основании свидетельских показаний не допускается (если только речь не идет о договоре, заключенном под влиянием обмана, насилия, угрозы и тому подобных обстоятельств,

предусмотренных ст. 180 ГК Республики Беларусь, доказывание которых в любом случае возможно с помощью свидетелей). При установлении судом факта неполучения заемщиком денег или вещей от заимодавца договор займа считается незаключенным, а при доказанности получения им денег или вещей в меньшем количестве, чем указано в договоре, последний считается заключенным на фактически полученное количество денег или вещей.

В договоре займа на заимодавце лежат так называемые кредиторские обязанности (п. 2 ст. 379 ГК Республики Беларусь), имеющиеся в подавляющем большинстве обязательств и не превращающие данный договор в двусторонний. Заимодавец как кредитор обязан выдать заемщику расписку в получении предмета займа, либо вернуть соответствующий долговой документ (например, расписку заемщика), либо сделать запись о возврате долга на возвращаемом долговом документе, либо, наконец, отметить в своей расписке невозможность возврата долгового документа, выданного заемщиком (в частности, по причине его утраты). При невыполнении этих обязанностей заимодавец считается просрочившим, что исключает начисление с этого момента каких-либо процентов, подлежащих уплате заемщиком (п. 3 ст. 377 ГК Республики Беларусь).

3. Вексель, облигация и иные разновидности договора займа.

Заемные отношения по соглашению сторон могут оформляться выдачей векселя (от нем. *wechseln* – менять, обмениваться), являющегося разновидностью ценной бумаги (ст. 144 ГК Республики Беларусь).

Вексель содержит простое и ничем не обусловленное обязательство (обещание) векселедателя (простой вексель) или его предложение другому лицу (переводной вексель) уплатить указанную в нем сумму в обусловленный срок.

Обычно векселя выдаются вместо уплаты денежных сумм за полученные вещи, произведенные работы или оказанные услуги, т. е. по существу являются формой отсрочки уплаты денег (кредита в экономическом смысле). Поэтому ГК Республики Беларусь обоснованно рассматривает вексельные обязательства как одну из разновидностей заемных обязательств. С этой точки зрения можно сказать, что вексель представляет собой форму кредита, а также средство расчетов с контрагентами, но, разумеется, не средство платежа. Ведь передача векселя в уплату долга означает не уплату этого долга, а лишь обещание упла-

тить его в будущем, т. е. по сути просьбу должника кредитору подождать с уплатой.

К возникшим в результате выдачи векселя отношениям правила о договоре займа могут применяться лишь при отсутствии специальных норм вексельного законодательства (ст. 768 ГК Республики Беларусь), т. е. в субсидиарном порядке. К вексельному законодательству в настоящее время непосредственно относится Закон Республики Беларусь от 13 декабря 1999 г. № 341-З «Об обращении переводных и простых векселей» (далее – Закон о переводном и простом векселе).

Кроме того, в этой области имеется и ряд подзаконных актов (Указов и Декретов Президента, постановлений Правительства, документов Национального банка и некоторых других ведомств).

Вексель является классической ценной бумагой и может быть составлен только на бумажном носителе (ст. 1 и 75 Закона о переводном и простом векселе). Попытки ввести бездокументарные векселя не имели и не могут иметь успеха, ибо противоречат сути векселя. Более того, отсутствие в векселе хотя бы одного из необходимых по закону реквизитов лишает документ силы векселя, превращая его в лучшем случае в обычную долговую расписку.

Вексель воплощает в себе и все другие свойства ценной бумаги и характеризуется абстрактностью закрепленного в нем обязательства, т. е. независимостью от основания (каузы) его выдачи.

Различают переводный и простой векселя, которые оформляют различные вексельные обязательства. Простой вексель (соло-вексель) закрепляет денежное обязательство в виде права требования векселедержателя к векселедателю (сускриптеру), который в экономическом смысле и становится получателем кредита.

В отличие от этого переводный вексель (тратта) (от лат. *trahere* – тянуть, переводить) предназначен для перевода долга с векселедателя (трассанта) на другое лицо – плательщика (трассата), естественно, с согласия получателя суммы (ремитента) (от лат. *remittere* – посылать, отсылать). В экономическом смысле ремитент кредитует здесь и векселедателя, и фактического плательщика, которые в переводном векселе, в отличие от простого векселя, не совпадают. Поэтому в отношениях по переводному векселю участвуют три лица: два должника (векселедатель-трассант и плательщик-трассат) и кредитор (ремитент). Такой вексель называют также переводным векселем за счет третьего лица.

Разумеется, согласие (акцепт) плательщика (трассата) дается ремитенту при наличии у трассата определенных оснований платить

за векселедателя (трассанта). Обычно трассат сам является должником трассанта по другому обязательству. Основываясь на этом, трассант и делает предложение трассату уплатить не себе, а своему кредитору (ремитенту). При отсутствии согласия (акцепта) трассата вексель будет опротестован получателем (ремитентом) в неакцепте, и тогда ответственность по нему будет нести первоначальный векселедатель (трассант).

Таким образом, переводный вексель, в отличие от простого векселя, устанавливает не обязательство уплаты, а только предложение плательщику уплатить определенную сумму, который может и отказаться от него. Поэтому до момента выражения плательщиком согласия (акцепта) или несогласия переводный вексель, строго говоря, вообще не содержит денежного обязательства. При этом векселедатель становится обязанным по такому векселю лишь при акцепте плательщика, причем солидарно с последним. В случае же отказа (неакцепта или неплатежа) плательщика по переводному векселю на векселедателя возлагается ответственность за это перед ремитентом.

Данные обстоятельства породили дискуссию о содержании имущественного права, которое должно воплощаться в неакцептованном переводном векселе как в ценной бумаге. Одни утверждают, что переводный вексель изначально содержит в себе обязательство уплаты со стороны векселедателя, которое в силу зависимости от позиции плательщика носит условный характер и лишь технически выражается в форме поручения (предложения) векселедателя плательщику. Но поскольку по условиям Женевских конвенций вексель содержит ничем не обусловленное право требовать уплаты определенной денежной суммы, возможность появления у векселедержателя права, осуществляемого под условием, исключается. Кроме того, при неакцепте векселя плательщиком речь в соответствии с законом должна идти об ответственности, а не об обязательстве векселедателя.

Согласно другой позиции предложение трассанта представляет собой лишь оферту трассату о заключении договора в пользу третьего лица (ремитента), после акцепта которой и появляется обязательство оплаты векселя. Векселедатель же изначально обязан обеспечить (гарантировать) уплату денег плательщиком. Но при этом остается неясным содержание права векселедержателя неакцептованной тратты как владельца ценной бумаги, которое не может сводиться к неизвестной вексельному законодательству возможности требовать от трассанта предоставления неких гарантий платежа. Таким образом, юридическая

природа неакцептованной тратты нуждается в более убедительном обосновании.

Переводный вексель может быть выдан по приказу самого векселедателя. Такой вексель называется также векселем по собственному приказу. В этом случае векселедатель (трассант) сам становится и первым векселедержателем (т. е., по сути, ремитентом). Такое совпадение должника и кредитора в одном лице уже в момент возникновения обязательства дает возможность векселедателю в дальнейшем перевести право требования к самому себе на реального кредитора-получателя, который может быть неизвестен в момент выдачи векселя. Векселедатель переводного векселя может также назначить плательщиком по нему самого себя. Такой вексель называют векселем на себя или переводно-простым векселем, поскольку фактически речь идет о простом векселе, выписанном в форме переводного. Большинство векселей носит характер ордерных (переводных) ценных бумаг. Поэтому права и обязанности по таким векселям могут быть переданы (переведены) другим лицам, что составляет одно из их важнейших достоинств. Переход прав и обязанностей как по переводным, так и по простым векселям оформляется специальной передаточной надписью – индоссаментом. При этом совершившее такую надпись лицо (индоссант, надписатель) несет ответственность за платеж по векселю и за его акцепт, по существу, наравне с векселедателем, причем солидарно с другими возможными индоссантами, если только не включит в индоссамент специальную оговорку типа «без оборота на меня» (или «не по приказу»). Тем самым вексельный кредитор, по сути, получает добавочного должника (должников), что повышает его уверенность в получении долга.

Кроме того, платеж по переводному или простому векселю может быть обеспечен специальным поручительством – авалем (от итал. *a valle* – внизу, в нижней части векселя), которое предоставляется авалистом – третьим лицом или даже одним из лиц, уже подписавших вексель. В роли авалиста может выступить любое лицо, которое само способно обязываться по векселям. Практически в этом качестве выступают наиболее платежеспособные лица, прежде всего банки. Аваль дается лишь за одного из обязанных по векселю лиц – плательщика, трассанта (векселедателя) или индоссанта.

Как и сам вексель, аваль носит абстрактный и строго формальный, а также безусловный характер, а авалист всегда отвечает перед векселедержателем солидарно с тем, за кого он поручился. Все это отличает

аваль от обычного поручительства. Уплативший по векселю авалист имеет право регрессного требования к тому, за кого он поручился (и к лицам, которые обязаны перед последним).

В отечественном обороте переводные векселя используются редко, тогда как в развитых правопорядках они, напротив, всегда преобладают по сравнению с простыми. Ведь простой вексель является свидетельством не только отсутствия у контрагента денежных средств, но и невозможности их получения ни в обслуживающем банке, ни от своих должников, т. е., по сути, говорит о его финансовой несостоятельности. Поэтому простые векселя обычно принимаются кредиторами при наличии банковского аваля за выдавших их сускриптеров.

Кроме того, у нас под видом простых векселей часто, особенно в банковской сфере, эмитируют суррогаты облигаций, например в виде выпускаемых сериями банковских векселей (забывая, в частности, о том, что вексель не может быть эмиссионной ценной бумагой). Это создает иллюзию широкого применения в отечественном имущественном обороте векселей, которые в развитых правопорядках в настоящее время постепенно отмирают и в качестве средства получения кредита, и в качестве способа расчетов.

В случаях, прямо предусмотренных законом или иными правовыми актами, договор займа может также оформляться выпуском и продажей облигаций (от лат. *obligatio* – обязательство).

Облигация – ценная бумага, подтверждающая обязательство эмитента возместить владельцу ценной бумаги ее номинальную стоимость в установленный срок с уплатой фиксированного процента, если иное не предусмотрено условиями выпуска (Закон Республики Беларусь от 5 января 2015 г. № 231-З «О рынке ценных бумаг»).

Облигации используются как форма различных займов, т. е. сбора денежных средств у достаточно широкого, нередко вообще заранее не определенного круга физических и юридических лиц под обещание их возврата в определенный срок за установленное вознаграждение. Иначе говоря, они оформляют типичные заемные отношения, в которых заемщиком (должником) выступает эмитент облигаций, а заимодавцами (кредиторами) – владельцы облигаций (облигационеры).

В отличие от векселей облигации являются эмиссионными ценными бумагами и потому в соответствии с законодательством о рынке ценных бумаг могут эмитироваться как в бумажной, так и в безбумажной форме (как это, например, было сделано при выпуске государственных краткосрочных бескупонных облигаций – ГКО). Кроме того,

они всегда предусматривают право на получение облигационерами процентного или иного дохода (вознаграждения за использование эмитентом денег, уплаченных за облигацию в сумме номинала ее стоимости), тогда как процентный доход по векселям является исключением, предусмотренным только для векселей со сроком платежа «по предъявлении» или «во столько-то времени от предъявления». Облигации всегда имеют срочный характер и в отличие от векселей не могут быть выпущены сроком «до востребования» (или «по предъявлении»). В отличие от облигации вексель, всегда воплощающий денежное обязательство, не может предусматривать получение векселедержателем иного имущественного эквивалента (или иного имущественного права), чем право на получение известной денежной суммы. Облигации могут быть как предъявительскими, так и именными. Выпускаемые государством облигации называются также инскрипциями. Облигации, предоставляющие своим владельцам иные возможности, чем получение денежного дохода, нередко именуются целевыми (например, жилищные сертификаты).

Правовой режим облигаций регулируется прежде всего нормами специального законодательства, в частности правилами Закона Республики Беларусь от 5 января 2015 г. № 231-З «О рынке ценных бумаг» и других специальных законов.

Закон допускает заключение договора целевого займа, устанавливающего конкретные условия использования полученного займа на строго определенные цели (ст. 767 ГК Республики Беларусь). Таковы, например, заключаемые гражданами договоры займа на приобретение определенного имущества (жилья, земельного участка, дачи, автомобиля и т. п.). В этом случае договором определяются меры контроля заимодавца за целевым использованием полученного заемщиком имущества. Препятствия, чинимые заемщиком заимодавцу при их осуществлении, либо прямое нарушение целевого назначения полученного займа дают заимодавцу право требовать досрочного возврата займа с причитающимися процентами, начисленными по день возврата, первоначально предусматривавшегося договором (если иные последствия не установлены договором).

Предусматривается также возможность новации (замены) долга, возникшего из гражданско-правового договора или иного предусмотренного законом основания, по соглашению его участников в заемное обязательство. Речь идет о том, что стороны возмездного гражданско-правового обязательства вправе по взаимному согласию заменить воз-

никший у кого-либо из них долг обязательством займа, разумеется, с соблюдением общих условий (и ограничений), предусмотренных ГК Республики Беларусь.

Такая возможность основана на принципиальной однородности обязательств, предусматривающих передачу (уплату) денег или вещей, с обязательством займа. Так, в заемное обязательство может быть переоформлена обязанность покупателя по договору купли-продажи уплатить за полученный товар, обязанность арендатора по внесению арендной платы и т. д. При этом возникает простейший по юридической природе долг, не связанный с необходимостью учета взаимных обязанностей сторон более сложного договора.

В данной ситуации, представляющей собой частный случай новации, существовавшее между сторонами обязательство прекращается, а вместо него возникает новое обязательство – займа, в котором должник по первоначальному обязательству занимает положение заемщика, а кредитор – заимодавца. Условием этого является соглашение сторон, облеченное в форму, предусмотренную для договоров займа. Таким образом, сама новация является договором. С этой точки зрения явно незаконными были недавние попытки публичной власти установить обязанность переоформления взаимных долгов юридических лиц в иные, в том числе в различные конвертируемые или вексельные заемные обязательства.

В качестве отдельных видов договора займа выступают договор государственного займа (ст. 769 ГК Республики Беларусь) и коммерческий заем (ст. 770 ГК Республики Беларусь).

4. Понятие кредитного договора.

Кредитный договор является особой, самостоятельной разновидностью договора займа. Именно это обстоятельство дает возможность в субсидиарном порядке применять для его регулирования правила о займе, если иное не вытекает из существа кредитного договора (п. 2 ст. 771 ГК Республики Беларусь).

Большинство участников имущественного оборота, прежде всего профессиональные предприниматели, испытывают постоянную потребность в денежном кредите. Ее удовлетворение в рамках договора займа невозможно, так как он носит реальный характер и не может создать у заемщика уверенности в получении денег в нужный ему момент, поскольку заимодавца невозможно принудить к выдаче займа. Поэтому финансовый рынок, в рамках которого, по сути, осуществля-

ется «торговля деньгами», нуждается в другом договоре – консенсуального характера. Данное обстоятельство и предопределило появление относительно самостоятельного кредитного договора (в рамках общего института кредитных, или заемных, обязательств).

По кредитному договору банк или небанковская кредитно-финансовая организация (кредитодатель) обязуются предоставить денежные средства (кредит) другому лицу (кредитополучателю) в размере и на условиях, определенных договором, а кредитополучатель обязуется возвратить (погасить) кредит и уплатить проценты за пользование им. При этом взимание кредитодателем каких-либо дополнительных платежей (комиссионных и иных) за пользование кредитом не допускается (п. 1 ст. 771 ГК Республики Беларусь, ст. 137 Банковского кодекса Республики Беларусь от 25 октября 2000 г. № 441-З (далее – БК Республики Беларусь)).

По своей юридической природе кредитный договор является консенсуальным, возмездным и двусторонним. В отличие от договора займа он вступает в силу уже в момент достижения сторонами соответствующего соглашения, до реальной передачи денег заемщику (тем более что во многих случаях такая передача производится периодически, а не однократно). Это дает возможность заемщику при необходимости понудить кредитора к выдаче кредита, что исключается в заемных отношениях.

От договора займа кредитный договор отличается также по субъектному составу. В роли кредитора (заимодавца) здесь может выступать только банк или иная кредитная организация, имеющая соответствующую лицензию Национального банка Республики Беларусь на совершение таких операций. Иные субъекты гражданского права лишены возможности предоставлять кредиты по кредитному договору и могут выступать лишь в роли заемщиков.

Предметом кредитного договора могут быть только деньги, но не вещи. Более того, выдача большинства кредитов осуществляется в безналичной форме, путем зачисления (перечисления) денежных средств на соответствующий банковский счет. Иначе говоря, предметом кредитных отношений становятся права требования, а не деньги в виде денежных купюр (вещей). Именно поэтому закон говорит о предоставлении кредита в виде «денежных средств», а не «денег или других вещей», как это имеет место в договоре займа. Таким образом, предметом кредитного договора являются денежные средства (безналичные деньги), т. е. права требования, а не вещи.

Следовательно, кредитный договор и по субъектному составу, и по предмету имеет более узкую сферу применения, чем договор займа. Кроме того, к его оформлению предъявляются более жесткие требования. Согласно ст. 139 БК Республики Беларусь он должен быть заключен в письменной форме под страхом признания его ничтожным, что вовсе не требуется для договоров займа.

Наконец, кредитный договор, в отличие от договора займа, всегда является возмездным. Вознаграждение кредитору определяется в виде процентов, начисленных на сумму кредита за все время его фактического использования. Размер таких процентов определяется договором.

5. Содержание и исполнение кредитного договора.

Обязанность кредитора в данном договоре составляет предоставление безналичных денежных средств заемщику в соответствии с условиями заключенного договора (однократно, равными или иными частями в виде отдельных траншей, кредитной линии и т. д.). Обязанности заемщика состоят в возврате полученного кредита и уплате предусмотренных договором или законом процентов за его использование. Порядок, сроки и другие условия исполнения этой обязанности типичны для любых заемных отношений и потому предусмотрены нормами об исполнении своих обязанностей заемщиком по договору займа. Ими, в частности, определяется момент исполнения заемщиком обязанности по возврату суммы кредита, последствия его просрочки, последствия утраты им обеспечения или ухудшения его условий и др.

Особенностью кредитных отношений является возможность одностороннего отказа от исполнения заключенного договора со стороны как кредитора, так и заемщика. Это обстоятельство существенно ослабляет консенсуальную природу кредитного договора, в известной мере сближая его с реальным договором займа.

Кредитор вправе в одностороннем порядке отказаться от выдачи кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о невозможности возврата суммы кредита в срок. Таким обстоятельством может, в частности, явиться обнаружившаяся неплатежеспособность заемщика или ее существенное понижение, например при уменьшении хозяйственным обществом-заемщиком размера своего уставного капитала. Очевидно, что данное правило служит защите интересов кредитора.

С другой стороны, и заемщик по общему правилу не может быть принужден к получению кредита (если, например, у него отпала или

уменьшилась надобность в деньгах). Поэтому он также вправе отказаться от получения согласованного кредита полностью или частично, причем безмотивно (если только данная возможность прямо не исключена законом, иным правовым актом или самим договором). Он лишь обязан уведомить кредитора о своем отказе до установленного договором срока предоставления кредита. Если у кредитора в связи с отказом заемщика появляются убытки, то их компенсация возможна только при наличии соответствующего условия в конкретном кредитном договоре.

6. Отдельные разновидности кредитного договора.

Разновидностью кредитного договора является договор об открытии кредитной линии, в соответствии с которым заемщик может получить от банка денежные средства в пределах определенного максимального размера (лимит выдачи) либо иметь задолженность перед банком не свыше аналогичного предела (лимит задолженности).

Кредитный договор может предусматривать условие об использовании заемщиком полученного кредита на определенные цели. В таком случае речь идет о целевом кредите, к которому применяются нормы об отношениях целевого займа. При этом кредитор получает право контроля за целевым использованием предоставленного кредита, а заемщик обязан обеспечить ему необходимые для этого условия. Нецелевое расходование кредитных средств дает кредитору право на односторонний отказ от дальнейшего исполнения договора, в частности на отказ от дальнейшего кредитования и на досрочное взыскание полученного кредита с причитающимися кредитору процентами.

Самостоятельную разновидность кредитных отношений представляет собой бюджетный кредит. В отличие от обычного кредита он предоставляется не кредитными организациями, а публично-правовыми образованиями – Республикой Беларусь и ее субъектами – за счет средств соответствующего бюджета, т. е. своей казны. Бюджетный кредит всегда носит не только возмездный, но и целевой характер. Государственным и муниципальным унитарным предприятиям бюджетные кредиты могут предоставляться и на беспроцентной (безвозмездной) основе.

Бюджетный кредит предоставляется на основании кредитного договора с органом, уполномоченным на это соответствующим публично-правовым образованием (обычно с министерством или управлением финансов) с обязательным обеспечением в виде банковской гарантии,

поручительства или залога. При этом осуществляется обязательная предварительная проверка финансового состояния получателя кредита (заемщика), а впоследствии – и систематические проверки целевого использования полученного кредита. Средства бюджетного кредита перечисляются на бюджетный счет заемщика в кредитной организации и затем расходуются им самостоятельно на предусмотренные договором цели. В таком порядке, например, кредитуется капитальное строительство объектов для федеральных государственных нужд.

В зарубежных правопорядках, равно как и в Республике Беларусь, широко распространены договоры потребительского кредита, по которым банки предоставляют кредиты гражданам для удовлетворения их личных (потребительских) нужд. Особенность этих отношений составляет наличие некоторых льгот для граждан-заемщиков, касающихся условий и порядка возврата кредита, а также их дополнительное регулирование законодательством о защите прав потребителей.

В банковской практике кредиты различаются по способу их оформления и выдачи. Так, кредитование может осуществляться путем кредитования счета. В этом случае банк оплачивает требования кредиторов своего клиента (заемщика) в пределах обусловленного договором лимита даже при отсутствии средств на счете клиента либо на большую сумму, чем находится на счете. Такой кредит называется также контокоррентным (от итал. *conto corrento* – текущий счет) или овердрафтом (от англ. *overdraft* – сверх счета).

Онкольный кредит (от англ. *on call* – до звонка, до предупреждения) предусматривает право клиента (заемщика) пользоваться кредитом банка со специально открытого для этого счета, обычно до определенной договором суммы (лимита), и право банка (кредитора) в любой момент в одностороннем порядке прекратить кредитование и потребовать от заемщика полного или частичного погашения задолженности. Онкольный кредит предусматривает обязательное обеспечение в виде залога банку принадлежащих заемщику ценных бумаг, рыночная стоимость которых может колебаться и потому является неопределенной. Со своей стороны, клиент вправе в любое время внести на счет снятую им сумму (с процентами) и потребовать возврата обеспечения.

Вместе с тем следует согласиться с В. В. Витрянским в том, что различные виды кредитования счета юридически представляют собой не разновидности кредитного договора, а договоры банковского счета с элементами кредитного договора, т. е. смешанные договоры.

Формой банковского кредитования по сути является аваль или акцепт векселя банком в качестве плательщика. При этом может заклю-

чаться специальный договор, в силу которого банк обязуется акцептовать вексель за уплачиваемое ему клиентом вознаграждение, а последний обязуется либо своевременно погасить долг векселедержателю, либо внести в банк соответствующую сумму. Такие отношения нередко именуются акцептным или рамбурсным кредитом. Строго говоря, такой договор оформляет оборот векселей и потому не относится к числу разновидностей кредитного договора в той же мере, в какой вексельные обязательства не совпадают с заемными (кредитными) обязательствами.

В современной отечественной банковской практике получило распространение так называемое вексельное кредитование, при котором условиями кредитного договора предусматривается выдача заемщику кредита не денежными средствами, а простыми векселями банка-кредитора, стоимость которых (с процентами) заемщик оплачивает банку. Такие отношения в действительности не являются ни кредитными (ибо банк вовсе не кредитует заемщика), ни вексельными (ибо заемщик в отношении банка не становится ни вексельным кредитором, ни вексельным должником), ни смешанными (ибо не содержат элементов известных договоров). Речь здесь идет об особом (непоименованном) договоре, во всяком случае, не являющемся разновидностью кредитного договора.

Лекция 19. ФИНАНСИРОВАНИЕ ПОД УСТУПКУ ДЕНЕЖНОГО ТРЕБОВАНИЯ (ФАКТОРИНГ)

1. Понятие договора финансирования под уступку денежного требования (факторинга).

Договор финансирования под уступку денежного требования является новым для нашего правопорядка. В его основе лежат хорошо известные практике развитого рыночного оборота отношения факторинга. Юридическую сущность этих отношений составляет уступка денежного требования, давно известная в обязательственном праве в качестве цессии. Однако отношения факторинга имеют более сложный характер, чем обычная цессия, сочетаясь не только с отношениями займа или кредита, но и с возможностью предоставления других финансовых услуг. Поэтому данный договор не следует рассматривать в качестве разновидности цессии.

Речь идет о предпринимательских отношениях, участник которых, приобретая денежное требование к другому лицу (например, в силу

отгрузки ему товара или оказания возмездной услуги), не дожидаясь его исполнения, уступает данное требование банку или иной коммерческой организации (финансовому агенту – фактору) в обмен на получение денежных средств. Разумеется, фактор оплачивает такое требование кредитору не в полной сумме (имея в виду риск его возможной неоплаты должником) или предоставляет кредит, рассматривая данное требование как способ полного или частичного обеспечения его своевременного возврата. При этом учитывается и необходимое вознаграждение фактору.

По договору финансирования под уступку денежного требования (факторинга) одна сторона (фактор) обязуется второй стороне (кредитору) вступить в денежное обязательство между кредитором и должником на стороне кредитора путем выплаты кредитору суммы денежного обязательства должника с дисконтом (разница между суммой денежного обязательства должника и суммой, выплачиваемой фактором кредитору) с уведомлением должника о переходе прав кредитора к фактору (открытый факторинг) либо без уведомления о таком переходе (скрытый факторинг) (ст. 772 ГК Республики Беларусь).

Отношения по факторингу более подробно регулируются специальным законодательством, в частности, Указом Президента Республики Беларусь от 23 ноября 2015 г. № 471 «О вопросах финансирования под уступку денежного требования (факторинга)», Указом Президента Республики Беларусь от 11 мая 2017 г. № 154 «Об утверждении Положения о финансировании коммерческих организаций под уступку прав (требований) за счет средств, привлеченных путем эмиссии облигаций, либо с последующей эмиссией облигаций» (вступает в силу с 1 июля 2018 г.), гл. 19 БК Республики Беларусь и т. д.

Денежное требование к должнику может быть уступлено кредитором фактору также в целях обеспечения исполнения обязательств кредитора перед фактором.

В качестве фактора может выступать банк или небанковская кредитно-финансовая организация.

Размер дисконта, способ его расчета и порядок уплаты определяются в договоре факторинга. Договор факторинга может заключаться по поводу как одного денежного обязательства, так и ряда денежных обязательств, в том числе и тех, которые могут возникнуть в будущем, в частности однородных денежных обязательств по получению оплаты за поставленный товар. Условиями договора факторинга дополнительно могут быть предусмотрены иные виды вознаграждения, взимаемого

фактором, за предоставление кредитору других финансовых услуг, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки.

По своей юридической природе данный договор всегда является возмездным и двусторонним.

Договоры факторинга подразделяются:

по месту проведения факторинга – на внутренние, если сторонами договора факторинга являются резиденты; международные, если одна из сторон договора факторинга является нерезидентом;

по условиям платежа между фактором и кредитором – на договоры без права обратного требования (регресса), когда фактор несет риск неоплаты должником денежных требований; с правом обратного требования (регресса), когда кредитор несет риск неоплаты должником денежных требований (ст. 154 БК Республики Беларусь).

Предметом уступки по договору факторинга может быть как денежное требование, срок платежа по которому уже наступил (существующее денежное требование), так и денежное требование, срок платежа по которому наступит в будущем (будущее денежное требование).

В случае уступки будущего денежного требования фактор вправе требовать его исполнения только после наступления срока платежа по такому требованию. При этом, если наступление срока платежа обусловлено наступлением определенного обстоятельства (события), фактор вправе требовать исполнения уступленного денежного требования только после наступления такого обстоятельства (события).

Дополнительного оформления уступки денежного требования в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 155 БК Республики Беларусь, не требуется.

Форма договора факторинга подчиняется общим правилам о форме, в которой должна быть совершена уступка права требования (ст. 360 ГК Республики Беларусь).

2. Содержание и исполнение договора финансирования под уступку денежного требования (факторинга).

Обязанностью финансового агента является финансирование клиента (путем оплаты уступленного им требования). Такое финансирование может осуществляться в виде передачи (перечисления) клиенту денежных сумм в обмен на состоявшуюся уступку (единовременно или отдельными частями) либо в виде открытия ему кредита, обеспе-

ченного возможной в будущем уступкой права требования. По условиям конкретного договора факторинга обязанностью финансового агента может также стать оказание клиенту оговоренных финансовых услуг (что является правилом для классических факторинговых отношений, отличающим их от обычной цессии).

Обязанности клиента в рассматриваемом договоре составляют:

- осуществление уступки финансовому агенту денежного требования;

- оплата услуг финансового агента (фактора).

Должник обязан исполнить денежное требование фактору при условии, что он получил от кредитора либо от фактора письменное уведомление о его уступке, в котором указаны подлежащее исполнению денежное требование, в том числе уплачиваемая фактору сумма денежного обязательства, а также банк или небанковская кредитно-финансовая организация, выступающие в качестве фактора. Исполнение должником денежного требования фактору признается исполнением надлежащему кредитору и освобождает должника от исполнения соответствующего обязательства перед кредитором (ст. 156 БК Республики Беларусь).

Уступка денежного требования фактору является действительной, даже если между кредитором и должником существует соглашение о ее запрете (ограничении). Положение ч. 1 ст. 157 БК Республики Беларусь не освобождает кредитора, который нарушил соглашение о запрете (ограничении) уступки денежного требования, от обязательств или ответственности перед должником в связи с такой уступкой.

Последующая уступка денежного требования фактором не допускается, если иное не предусмотрено договором факторинга. В случае, когда последующая уступка денежного требования допускается договором факторинга и денежное требование уступлено банку или небанковской кредитно-финансовой организации, к отношениям сторон соответственно применяются положения гл. 19 БК Республики Беларусь.

Фактор приобретает права на всю сумму денежного обязательства, уплаченную должником по уступленному денежному требованию, за исключением случая, предусмотренного ч. 2 ст. 159 БК Республики Беларусь.

Если денежное требование к должнику было уступлено кредитором в целях обеспечения исполнения его обязательств перед фактором и иное не предусмотрено договором факторинга, фактор обязан представить кредитору отчет и передать ему уплаченную должником сум-

му денежного обязательства в части, превышающей обеспеченную уступкой требования сумму обязательств кредитора перед фактором.

Должник вправе против требований фактора предъявить к зачету основанные на договоре с кредитором денежные требования, которые имелись у должника к моменту получения письменного уведомления об уступке денежного требования фактору и срок которых наступил до его получения либо срок которых не указан или определен моментом востребования. Зачет требований должника, основанных на нарушении кредитором соглашения о запрете (ограничении) уступки денежного требования, не допускается (ст. 160 БК Республики Беларусь).

При нарушении кредитором своих обязательств по договору, заключенному с должником, должник не вправе требовать от фактора возврата суммы денежного обязательства, уплаченной фактору по уступленному денежному требованию, при условии, что должник вправе получить такую сумму непосредственно от кредитора, за исключением случая, когда фактор не предоставил кредитору сумму денежного обязательства, связанного с уступкой денежного требования (ст. 161 БК Республики Беларусь).

Вопросы ответственности кредитора перед фактором урегулированы нормами ст. 162 БК Республики Беларусь. Так, кредитор обязан подтвердить действительность уступленного денежного требования документами, удостоверяющими его право требования к должнику, и несет перед фактором ответственность за недействительность уступленного денежного требования. Уступленное денежное требование признается действительным, если кредитор имеет право на его уступку и в момент уступки ему неизвестны обстоятельства, вследствие которых должник вправе не исполнять такое требование.

В случае недействительности уступленного денежного требования фактор приобретает право обратного требования (регресса) к кредитору независимо от условий платежа.

По договору факторинга без права обратного требования (регресса) кредитор не отвечает за неисполнение (ненадлежащее исполнение) должником уступленного денежного требования.

По договору факторинга с правом обратного требования (регресса) фактор вправе предъявить к кредитору требование о возмещении:

суммы денежного обязательства, не уплаченной должником, и причиненных убытков в случае, если должник не уплатил фактору сумму денежного обязательства, причитающуюся ему по уступленному денежному требованию, или уплаченная сумма оказалась меньше причитающейся суммы;

причиненных убытков в случае, если должник просрочил уплату фактору суммы денежного обязательства, причитающейся ему по уступленному денежному требованию.

Лекция 19. БАНКОВСКИЙ ВКЛАД (ДЕПОЗИТ)

1. Понятие договора банковского вклада (депозита).

В ГК Республики Беларусь договору банковского вклада (депозита) посвящена отдельная глава (гл. 44), представленная ст. 773, в соответствии с которой по договору банковского вклада (депозита) одна сторона (вкладополучатель) принимает от другой стороны (вкладчика) денежные средства в белорусских рублях или иностранной валюте – вклад (депозит) и обязуется возвратить вкладчику денежные средства, проводить безналичные расчеты по поручению вкладчика в соответствии с договором, а также выплатить начисленные по вкладу (депозиту) проценты на условиях и в порядке, определенных этим договором.

Во вклад (депозит) по договору банковского вклада (депозита) могут быть внесены также драгоценные металлы и (или) драгоценные камни.

Отношения по банковскому вкладу (депозиту) регулируются законодательством и договором (ст. 773 ГК Республики Беларусь).

Договор банковского вклада является реальным, поскольку считается заключенным и порождает у сторон права и обязанности только с момента внесения вкладчиком в банк денежной суммы (вклада). Договор банковского вклада является односторонним и возмездным, так как после его заключения порождает только право вкладчика требовать возврата внесенной во вклад денежной суммы, а также выплаты процентов и соответствующую ему обязанность банка.

Кроме того, если вкладчиком выступает гражданин, данный договор признается публичным, т. е. на взаимоотношения граждан-вкладчиков и банков распространяется действие ст. 396 ГК Республики Беларусь. Это означает, что для банка законом устанавливается обязанность по оказанию депозитных услуг гражданам, которые он по характеру своей деятельности должен осуществлять в отношении каждого, кто к нему обратится. В связи с этим банк не вправе оказывать предпочтение одному вкладчику перед другим в отношении заключения данного договора, кроме случаев, прямо установленных законом или иными правовыми актами. Вместе с тем цена депозитных услуг, т. е. размер процентов на вклад, а также иные условия договора банковского вклада должны устанавливаться одинаковыми для всех

вкладчиков, за исключением случаев, когда законом или иными правовыми актами допускается предоставление льгот для отдельных категорий их. Наконец, отказ банка от заключения договора банковского вклада при наличии у него возможности предоставить гражданину-потребителю депозитные услуги не допускается.

При необоснованном уклонении банка от заключения данного договора применяются положения, установленные ст. 405 ГК Республики Беларусь. Иначе говоря, в том случае, когда банк, для которого заключение этого договора обязательно, уклоняется от его заключения, вкладчик вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор и о возмещении убытков, причиненных необоснованным уклонением от его заключения. При этом условие о размере процентов на вклад, а также иные условия договора банковского вклада, не соответствующие требованиям об установлении их одинаковыми для всех вкладчиков (за исключением случаев, когда законом или иными правовыми актами допускается предоставление льгот для отдельных их категорий), являются ничтожными. Но в связи с реальностью данного договора гражданин-вкладчик не вправе требовать принудительного заключения договора банковского вклада, а банк не может быть признан необоснованно уклоняющимся от его заключения при отсутствии доказательств внесения денежной суммы во вклад.

Однако этот договор не обладает свойствами публичности, когда в роли вкладчика выступает юридическое лицо.

Кредитная организация вправе отказаться от заключения договора банковского вклада с физическим или юридическим лицом в случаях отсутствия по своему местонахождению юридического лица, его постоянно действующего органа управления, иного органа или лица, которые имеют право действовать от имени юридического лица без доверенности; непредставления физическим или юридическим лицом документов, подтверждающих соответствующие сведения, либо представления недостоверных документов, а также наличия в отношении физического или юридического лица сведений об участии в террористической деятельности.

2. Юридическая природа договора банковского вклада.

Договор банковского вклада по своей правовой природе весьма близок к договору банковского счета.

Исходя из общности объектного состава обоих договоров, а также смысла банковской деятельности по ведению счетов клиентов, можно прийти к заключению о том, что поступающие в банк от вкладчика

наличные или безналичные денежные средства независимо от формы договора банковского вклада всегда учитываются (числятся) на определенных счетах в банке. Следовательно, казалось бы, вполне правомерно рассматривать договор банковского вклада в качестве особой разновидности договора банковского счета. Однако для договора банковского вклада нахождение безналичных денежных средств на определенном счете в банке является чисто технической характеристикой.

Оценивая правовую природу договора банковского вклада, нельзя не заметить весьма существенные его отличия от договора банковского счета. Договор банковского вклада является реальным, т. е. считается заключенным только с момента внесения вкладчиком денежной суммы в банк. По депозитному счету не допускается наличие дебетового сальдо, а значит, невозможно и его кредитование банком. Как уже отмечалось ранее, договор банковского счета и договор банковского вклада имеют различные цели, не совпадают и их конечные договорные результаты.

Наконец, немаловажным является и то, что договор банковского вклада выделен в отдельную главу ГК Республики Беларусь. Это дает основания утверждать, что он рассматривается законодателем как самостоятельный вид гражданско-правового договора.

3. Стороны договора банковского вклада.

Сторонами договора банковского вклада являются банк и вкладчик. Данный договор относится к числу банковских операций и в силу этого предполагает участие на стороне услугодателя специального субъекта.

Вкладчиками могут быть физические и юридические лица.

Вкладчики свободны в выборе банка или небанковской кредитно-финансовой организации для размещения во вклады (депозиты) принадлежащих им денежных средств и могут иметь вклады (депозиты) в одном либо нескольких банках и (или) одной либо нескольких небанковских кредитно-финансовых организациях.

Вкладчики могут распоряжаться вкладами (депозитами), получать по ним доход, давать поручения банку или небанковской кредитно-финансовой организации о перечислении денежных средств с их счетов по учету вкладов (депозитов) на другие банковские счета и (или) другим лицам и пользоваться иными видами банковских услуг в соответствии с законодательством Республики Беларусь и договором банковского вклада (депозита).

Вкладчик имеет право на условиях ранее заключенного договора

пополнять сумму вклада (депозита), если это предусмотрено условиями договора банковского вклада (депозита).

Взимание вознаграждения (платы) за размещение вкладчиком денежных средств во вклад (депозит) и за пополнение суммы вклада (депозита) не допускается.

Вкладчик вправе потребовать, а банк обязан предоставить по требованию вкладчика в день обращения, если иной срок не установлен законодательством Республики Беларусь и (или) договором, документ, подтверждающий факт заключения договора банковского вклада (депозита), содержащий сведения о его существенных условиях, а также иные сведения, касающиеся обслуживания его вклада (депозита), – сведения об изменении процентов, о размере начисленных процентов, об увеличении суммы вклада (депозита) и т. п. (ст. 185 БК Республики Беларусь).

4. Форма договора банковского вклада.

Договор банковского вклада (депозита) заключается в письменной форме, в том числе посредством использования систем дистанционного банковского обслуживания.

Письменная форма договора банковского вклада считается соблюденной, если внесение вклада удостоверено сберегательной книжкой, сберегательным или депозитным сертификатом либо иным выданным банком вкладчику документом, отвечающим требованиям, предусмотренным для таких документов законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

В случае несоблюдения письменной формы договора банковского вклада (депозита) такой договор является ничтожным (ст. 183 БК Республики Беларусь).

Так, договор банковского вклада (депозита) с вкладчиком – физическим лицом (за исключением вкладчика – индивидуального предпринимателя) может быть оформлен сберегательной книжкой, выдаваемой вкладополучателем.

В сберегательной книжке указываются:

наименование, место нахождения вкладополучателя (место нахождения его постоянно действующего исполнительного органа);

серия и номер сберегательной книжки;

фамилия, собственное имя, отчество (при его наличии) вкладчика – для именной сберегательной книжки;

вид договора банковского вклада (депозита);

номер счета по учету вклада (депозита);

сумма вклада (депозита) цифрами и прописью, а также суммы денежных средств, зачисленные на счет и списанные со счета;

валюта вклада (депозита);

размер процентов по вкладу (депозиту);

остаток денежных средств на счете на момент предъявления сберегательной книжки вкладополучателю;

срок возврата суммы вклада (депозита) – для договора срочного банковского вклада (депозита);

обстоятельство (событие), при наступлении (ненаступлении) которого вкладополучатель обязуется возвратить вклад (депозит), – для договора условного банковского вклада (депозита).

Расчеты по вкладу (депозиту) между вкладополучателем и вкладчиком осуществляются на основании сведений о вкладе (депозите), указанных в сберегательной книжке.

Выдача вклада (депозита), выплата процентов по нему и выполнение поручения вкладчика о перечислении денежных средств с его счета по учету вклада (депозита) другим лицам осуществляются вкладополучателем только при предъявлении сберегательной книжки.

Сберегательная книжка может быть именной сберегательной книжкой или банковской сберегательной книжкой на предъявителя (ст. 193 БК Республики Беларусь).

Сберегательный сертификат – ценная бумага, удостоверяющая сумму вклада (депозита), внесенного вкладополучателю, и права вкладчика (физического лица – держателя сертификата, за исключением индивидуального предпринимателя – держателя сертификата) на получение по истечении установленного срока суммы вклада (депозита) и процентов по нему у вкладополучателя, выдавшего сертификат, или в любом филиале этого вкладополучателя.

Депозитный сертификат – ценная бумага, удостоверяющая сумму вклада (депозита), внесенного вкладополучателю, и права вкладчика (юридического лица, индивидуального предпринимателя – держателей сертификата) на получение по истечении установленного срока суммы вклада (депозита) и процентов по нему у вкладополучателя, выдавшего сертификат, или в любом филиале этого вкладополучателя.

Сберегательный и депозитный сертификаты могут быть именными ценными бумагами или ценными бумагами на предъявителя.

Сберегательный сертификат должен содержать:

наименование «сберегательный сертификат»;

серию и номер;

дату внесения вклада (депозита);

сумму вклада (депозита) цифрами и прописью в белорусских рублях;

размер процентов по вкладу (депозиту) и периодичность их выплаты;

срок возврата вклада (депозита);

обязательство вкладополучателя вернуть сумму, внесенную во вклад (депозит), и выплатить причитающиеся проценты;

порядок возврата денежных средств вкладчику в случае неисполнения обязательства или досрочного расторжения договора, установленный уполномоченным органом банка (допускается указание этих сведений в виде ссылки на источник опубликования соответствующего акта уполномоченного органа банка);

ответственность вкладополучателя за неисполнение обязательства;

наименование и место нахождения вкладополучателя (место нахождения его постоянно действующего исполнительного органа);

фамилию, собственное имя, отчество (при его наличии) и данные документа, удостоверяющего личность вкладчика, если сертификат является именной ценной бумагой;

указание «на предъявителя», если сертификат является ценной бумагой на предъявителя;

подписи уполномоченных лиц вкладополучателя, скрепленные его печатью;

отрывной талон (корешок), который отделяется от основного бланка при выписке сертификата и остается у вкладополучателя.

Депозитный сертификат должен содержать:

наименование «депозитный сертификат»;

серию и номер;

дату внесения вклада (депозита);

сумму вклада (депозита) цифрами и прописью в белорусских рублях;

размер процентов по вкладу (депозиту) и периодичность их выплаты;

срок возврата вклада (депозита);

обязательство вкладополучателя вернуть сумму, внесенную во вклад (депозит), и выплатить причитающиеся проценты;

наименование и место нахождения вкладополучателя (место нахождения его постоянно действующего исполнительного органа);

наименование, место нахождения (место нахождения постоянно действующего исполнительного органа) и номер текущего (расчетного) банковского счета (для вкладчиков – юридических лиц); фамилию,

собственное имя, отчество (при его наличии), данные документа, удостоверяющего личность, и при наличии номер текущего (расчетного) банковского счета (для вкладчиков – индивидуальных предпринимателей), если сертификат является именной ценной бумагой;

указание «на предъявителя», если сертификат является ценной бумагой на предъявителя;

подписи уполномоченных лиц вкладополучателя, скрепленные его печатью;

отрывной талон (корешок), который отделяется от основного бланка при выписке сертификата и остается у вкладополучателя.

Сертификаты выдаются в белорусских рублях. Выдача сертификатов в иностранной валюте не допускается. Сертификат не может быть расчетным или платежным средством за товары (работы, услуги), за исключением услуг, оказываемых банком или небанковской кредитно-финансовой организацией.

Срок обращения и размер процентов по сертификату устанавливаются вкладополучателем при выдаче сертификата и не могут быть изменены в течение срока его обращения.

Права, удостоверенные именными сберегательным и депозитным сертификатами, передаются в порядке, установленном для уступки требований.

Права, удостоверенные сберегательным сертификатом, могут быть переданы только физическому лицу. Права, удостоверенные депозитным сертификатом, могут быть переданы только юридическому лицу, в том числе банку, и (или) индивидуальному предпринимателю, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Республики Беларусь.

Сделки со сберегательным и депозитным сертификатами совершаются только в белорусских рублях.

В случае досрочного предъявления сберегательного или депозитного сертификата к оплате вкладополучателем выплачиваются сумма вклада (депозита) и проценты, предусмотренные по вкладу (депозиту) до востребования, если иной размер процентов не установлен условиями сертификата. Условие сберегательного сертификата, ограничивающее право его владельца на получение суммы вклада (депозита) и процентов по нему по первому требованию, является ничтожным.

В случае, если срок получения денежных средств, указанных в сертификате, пропущен, такой сертификат начиная с указанной в нем даты его погашения считается документом до востребования, по которо-

му вкладополучатель несет обязательство выплатить обозначенную в нем сумму.

Порядок и условия выдачи и обращения сберегательных и депозитных сертификатов, не урегулированные ст. 196 БК Республики Беларусь, определяются Национальным банком по согласованию с уполномоченным республиканским органом государственного управления, осуществляющим государственное регулирование рынка ценных бумаг.

5. Установление и выплата процентов по вкладу.

Вкладополучатель выплачивает вкладчику проценты по вкладу (депозиту) в размере, определяемом договором банковского вклада (депозита).

Размер процентов по вкладу (депозиту) может быть изменен по соглашению сторон, если иное не предусмотрено договором банковского вклада (депозита).

В случае уменьшения ставки рефинансирования, устанавливаемой Национальным банком, вкладополучатель вправе в одностороннем порядке, если это предусмотрено договором банковского вклада (депозита), уменьшить размер процентов, выплачиваемых по вкладу (депозиту) в официальной денежной единице Республики Беларусь (белорусских рублях), с предварительным уведомлением об этом вкладчика.

В случае уменьшения вкладополучателем размера процентов по вкладу (депозиту) новый их размер применяется к вкладу (депозиту), внесенному до уведомления вкладчика об уменьшении размера процентов в республиканских печатных средствах массовой информации, являющихся официальными изданиями, или иным способом, предусмотренным договором банковского вклада (депозита), по истечении не менее одного месяца со дня уведомления (ст. 187 БК Республики Беларусь).

Проценты по вкладу (депозиту) начисляются со дня его поступления к вкладополучателю по день, предшествующий дню его возврата вкладчику, если иное не предусмотрено договором банковского вклада (депозита).

Проценты по вкладу (депозиту) выплачиваются вкладчику ежемесячно, если иное не предусмотрено договором банковского вклада (депозита).

При возврате вклада (депозита) проценты начисляются и выплачиваются полностью (ст. 188 БК Республики Беларусь).

6. Виды договоров банковских вкладов.

Видами договора банковского вклада (депозита) являются:

договор банковского вклада (депозита) до востребования;

договор срочного банковского вклада (депозита);

договор условного банковского вклада (депозита).

Под договором банковского вклада (депозита) до востребования понимается договор, в соответствии с которым вкладополучатель обязан возвратить вклад (депозит) и выплатить начисленные по нему проценты по первому требованию вкладчика.

Под договором срочного банковского вклада (депозита) понимается договор, в соответствии с которым вкладополучатель обязан возвратить вклад (депозит) и выплатить начисленные по нему проценты по истечении указанного в договоре срока.

Под договором условного банковского вклада (депозита) понимается договор, в соответствии с которым вкладополучатель обязан возвратить вклад (депозит) и выплатить начисленные по нему проценты при наступлении (ненаступлении) определенного в заключенном договоре обстоятельства (события).

В свою очередь, договоры срочного и условного банковского вклада (депозита) подразделяются:

на безотзывные – договоры, не предусматривающие возврат вклада (депозита) до истечения срока возврата вклада (депозита) или наступления (ненаступления) определенного в заключенном договоре обстоятельства (события);

отзывные – договоры, предусматривающие возврат вклада (депозита) до истечения срока возврата вклада (депозита) или наступления (ненаступления) определенного в заключенном договоре обстоятельства (события) по требованию вкладчика (ст. 182 БК Республики Беларусь).

Лекция 20. ТЕКУЩИЙ (РАСЧЕТНЫЙ) БАНКОВСКИЙ СЧЕТ

1. Понятие и юридическая природа договора банковского счета.

В ГК Республики Беларусь договору текущего (расчетного) банковского счета посвящена отдельная глава (гл. 45), представленная ст. 774, в соответствии с которой по договору текущего (расчетного) банковского счета одна сторона (банк или небанковская кредитно-финансовая организация) обязуется открыть другой стороне (владельцу счета) текущий (расчетный) банковский счет для хранения денежных средств владельца счета и (или) зачисления на этот счет денежных

средств, поступающих в пользу владельца счета, а также выполнять поручения владельца счета о перечислении и выдаче соответствующих денежных средств со счета, а владелец счета предоставляет банку или небанковской кредитно-финансовой организации право использовать временно свободные денежные средства, находящиеся на счете, с уплатой процентов, определенных законодательством или договором, а также, за исключением случаев, установленных законодательными актами, уплачивает банку или небанковской кредитно-финансовой организации вознаграждение (плату) за оказываемые ему услуги.

Отношения по текущему (расчетному) банковскому счету регулируются законодательством (ст. 774 ГК Республики Беларусь).

Договор банковского счета консенсуальный, двусторонний и возмездный.

Правовая природа договора банковского счета вызывала дискуссии в юридической литературе. Были высказаны мнения о том, что банковский счет представляет собой разновидность договора займа; иррегулярного хранения; смешанный договор, содержащий элементы займа и хранения либо займа, поручения и комиссии; самостоятельный вид договора.

Однако договор банковского счета нельзя рассматривать как разновидность договора хранения (даже иррегулярного). Такой вывод вытекает из анализа правовой природы безналичных денег как обязательственных прав (прав требования). В какой бы форме деньги ни передавались банку, они либо теряют свой вещный характер (по общему правилу с момента передачи наличных денег банку он становится их собственником), либо вообще его не имеют (безналичные деньги при их перечислении с одного счета на другой, т. е. при изменении записей по счетам). Что же касается выполнения обязанности по выдаче сумм со счета, то деньги вновь приобретают вещную оболочку только при передаче банком клиенту наличных денежных средств. Следовательно, на банковском счете могут существовать только безналичные денежные средства, представляющие собой обязательственные права (права требования владельца счета к банку), которые в этом качестве не могут быть объектом отношений хранения.

В литературе было также высказано мнение о том, что предметом договора банковского счета являются не находящиеся на счете безналичные денежные средства, а оказание банком клиенту особого рода услуг. Только при определенных обстоятельствах и по воле клиента у банка может возникнуть денежное обязательство, выражающееся в обязанности банка уплатить клиенту денежную сумму при закрытии

счета, а также при выдаче наличных денег. Думается, что всю сумму обязательств банка и клиента по договору банковского счета действительно нельзя свести к отношениям по поводу безналичных денежных средств. Однако не вызывает сомнения правильность вывода о том, что обязательства банка по договору банковского счета включают в себя и денежное обязательство перед клиентом в размере отраженной на счете суммы. В противном случае нельзя говорить о возникновении денежного обязательства даже при закрытии счета, поскольку перечисление денежных средств по указанию клиента на иной его счет ничем не отличается от услуги особого рода в период действия договора.

Вряд ли возможно рассматривать договор банковского счета и в качестве разновидности договора займа. Прежде всего, нормы ГК Республики Беларусь о договоре займа не являются общими положениями по отношению к договору банковского счета и даже субсидиарно не могут применяться к банковскому счету. Цель договора займа и цель договора банковского счета различны. Если по договору займа заемщик, привлекая чужие средства и получая их в собственность, удовлетворяет собственные потребности в любой области деятельности, то по договору банковского счета банк осуществляет реализацию интереса клиента в осуществлении безналичных платежей.

Договор банковского счета необходимо рассматривать в качестве самостоятельного вида гражданско-правового договора, поскольку он имеет особую предметную определенность (безналичные денежные средства), субъектный состав (обязательное участие банка в качестве услугодателя), определяемый этими факторами специальный круг обязанностей банка (принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту, денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по нему).

2. Субъекты договора банковского счета.

Субъектами договора банковского счета являются банк или небанковская кредитная организация при наличии у них лицензии на совершение этого вида банковских операций и клиент (владелец счета). Следовательно, в договоре банковского счета на стороне услугодателя выступает специальный субъект.

Такое положение объясняется тем, что открытие и ведение банковских счетов, а также осуществление расчетов по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам относится к банковским операциям, которые впра-

ве совершать только кредитные организации, отвечающие требованиям специального банковского законодательства. Право совершать банковские операции связано с установлением как специальной правоспособности кредитных организаций, так и системы административно-правовых мер, направленных на регулирование и осуществление контрольно-надзорной деятельности со стороны Национального банка Республики Беларусь.

Владельцами счета по договору текущего (расчетного) банковского счета могут быть физические и юридические лица (ст. 198 БК Республики Беларусь).

Клиентом по данному договору может быть любое физическое или юридическое лицо, однако условия договора (т. е. круг совершаемых операций по счету) будут определяться режимом соответствующего счета. Такое положение связано с тем, что банк или небанковская кредитная организация, осуществляя соответствующую банковскую операцию, должны выполнять действия, предусмотренные для счетов определенного вида законом и установленными в соответствии с ним банковскими правилами. Кроме того, они обязаны руководствоваться применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота, если договором не предусмотрено иное. В связи с этим, например, юридическим лицам не открываются текущие, а филиалам юридических лиц или гражданам, не имеющим статуса индивидуального предпринимателя, – расчетные счета.

3. Заключение и расторжение договора банковского счета.

Банк и небанковская кредитно-финансовая организация обязаны заключить договор текущего (расчетного) банковского счета с любым физическим или юридическим лицом, обратившимся с предложением открыть ему текущий (расчетный) банковский счет, на условиях, определенных ими для открытия таких счетов.

После заключения договора текущего (расчетного) банковского счета банк или небанковская кредитно-финансовая организация не позднее следующего рабочего дня открывают владельцу счета текущий (расчетный) банковский счет с присвоением ему номера, позволяющего установить принадлежность такого счета.

Банк или небанковская кредитно-финансовая организация вправе отказать физическому или юридическому лицу в открытии текущего (расчетного) банковского счета в случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь о предотвращении легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террори-

стической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения (ст. 199 БК Республики Беларусь).

Согласно общим правилам о форме сделок договор банковского счета должен заключаться в простой письменной форме (ст. 162 ГК Республики Беларусь). Несоблюдение письменной формы договора банковского счета, поскольку законом не установлено иное, не влечет его недействительности, следовательно, в таком случае должны наступать последствия, предусмотренные ст. 163 ГК Республики Беларусь. Однако анализ норм специального банковского законодательства дает основания полагать, что договор банковского счета не может существовать в устной форме.

При заключении договора банковского счета клиенту или указанному им лицу открывается счет в банке на условиях, согласованных сторонами. Порядок открытия счета в банке определяется банковскими правилами. Для оформления открытия расчетных, текущих счетов в банк представляется заявление на открытие счета специально установленной формы, которое подписывается руководителем и главным бухгалтером владельца счета, и другие документы (документ о государственной регистрации, копии учредительных документов, карточка специально установленной формы с образцами подписей и оттиска печати и т. д.). Счет открывается по разрешительной надписи о его открытии на заявлении клиента, проставляемой исполнительным органом банка (директором, президентом и т. п.).

Правовое значение заявления клиента об открытии счета и разрешительной надписи о его открытии различается в зависимости от способа заключения договора банковского счета. В том случае, когда стороны подписывают единый документ, заявление клиента об открытии счета и разрешительная надпись о его открытии должны рассматриваться как действия его участников по исполнению взаимных обязанностей, возникших из уже заключенного договора. Согласно сложившейся в банковской системе практике банк и клиент заключают договор банковского счета путем составления единого документа, подписываемого обеими сторонами.

Если же договор банковского счета заключается путем обмена документами, то такое заявление с приложением соответствующих документов является офертой, т. е. предложением заключить договор банковского счета, а разрешительная надпись об открытии счета, проставленная исполнительным органом банка, представляет собой согласие на предложение заключить договор (акцепт). Вместе с тем такое

положение в настоящее время встречается крайне редко (практически только при открытии некоторых валютных счетов).

Обязательства по договору текущего (расчетного) банковского счета подлежат прекращению по требованию владельца счета в течение срока, установленного соглашением сторон.

Банк или небанковская кредитно-финансовая организация вправе прекратить обязательства по договору текущего (расчетного) банковского счета, предупредив владельца счета за месяц, если иное не определено договором текущего (расчетного) банковского счета:

при отсутствии денежных средств на текущем (расчетном) банковском счете в течение трех месяцев со дня последнего перечисления с него денежных средств;

при отсутствии в течение одного года операций по текущему (расчетному) банковскому счету и денежных средств на нем либо в случае, если при отсутствии в течение одного года операций остаток денежных средств на банковском счете меньше минимального размера, установленного договором текущего (расчетного) банковского счета;

при невыполнении владельцем счета условий договора текущего (расчетного) банковского счета;

при непредставлении владельцем счета документов (сведений), необходимых для идентификации участников финансовой операции в соответствии с законодательными актами Республики Беларусь о предотвращении легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения;

в иных случаях, предусмотренных законодательством Республики Беларусь и (или) договором.

Срок наложения ареста на денежные средства на текущем (расчетном) банковском счете, приостановления операций по текущему (расчетному) банковскому счету не учитывается в течение сроков, указанных в ч. 2 ст. 206 БК Республики Беларусь.

При прекращении обязательств по договору текущего (расчетного) банковского счета, а также в иных случаях, предусмотренных этим договором, остаток денежных средств на счете выдается по требованию его владельца не позднее следующего банковского дня после предъявления такого требования или перечисляется на другой указанный им банковский счет в соответствии с платежной инструкцией владельца счета, если иное не предусмотрено законодательством Республики Беларусь (ст. 206 БК Республики Беларусь).

4. Содержание и исполнение договора банковского счета.

Содержание договора составляют взаимные права и обязанности сторон.

Так, владелец текущего (расчетного) банковского счета имеет право распоряжаться денежными средствами, находящимися на его счете, лично либо через уполномоченных им лиц.

Права владельца текущего (расчетного) банковского счета, а также уполномоченных им лиц подтверждаются представлением банку или небанковской кредитно-финансовой организации документов, определенных законодательством Республики Беларусь.

Для проведения банком, небанковской кредитно-финансовой организацией расчетов с денежными средствами, находящимися на текущем (расчетном) банковском счете юридического лица, индивидуального предпринимателя, оформляется карточка с образцами подписей и оттиска печати. В карточку с образцами подписей и оттиска печати включаются подписи должностных лиц юридического лица, индивидуального предпринимателя, имеющих право подписи документов для проведения расчетов, а также оттиск печати юридического лица, оттиск печати индивидуального предпринимателя (при наличии). Подлинность подписей должностных лиц юридического лица, индивидуального предпринимателя, включаемых в карточку с образцами подписей и оттиска печати, свидетельствуется в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь.

При изменении сведений, подлежащих включению в карточку с образцами подписей и оттиска печати, владелец счета обязан незамедлительно уведомить банк, небанковскую кредитно-финансовую организацию и в месячный срок со дня изменения указанных сведений оформить новую карточку с образцами подписей и оттиска печати в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь. В случае, если требующая замены карточка с образцами подписей и оттиска печати в указанный срок не оформлена, банк или небанковская кредитно-финансовая организация отказывают в исполнении документов владельца счета по проведению расчетов до оформления новой карточки с образцами подписей и оттиска печати.

При временном предоставлении права подписи документов для проведения расчетов, а также при временной замене одного из лиц, имеющих право подписи документов для проведения расчетов, на срок не более двух месяцев новая карточка с образцами подписей и оттиска печати может не оформляться. В таком случае владельцем счета представляется в банк или небанковскую кредитно-финансовую организа-

цию носящая временный характер карточка с образцами подписей лиц, временно имеющих право подписи документов для проведения расчетов, подлинность которых свидетельствована владельцем счета.

Распоряжение денежными средствами посредством систем дистанционного банковского обслуживания, в том числе путем использования электронных документов, предусмотренное договором текущего (расчетного) банковского счета, осуществляется в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь.

Банк и небанковская кредитно-финансовая организация не вправе, если иное не предусмотрено Президентом Республики Беларусь и Банковским кодексом Республики Беларусь, определять и контролировать направления использования денежных средств владельца счета, а также устанавливать иные ограничения его прав по распоряжению денежными средствами, не предусмотренные законом Республики Беларусь или договором текущего (расчетного) банковского счета.

Распоряжение денежными средствами путем использования электронных документов, предусмотренное договором текущего (расчетного) банковского счета, осуществляется в порядке, устанавливаемом законодательством Республики Беларусь (ст. 200 БК Республики Беларусь).

По текущему (расчетному) банковскому счету банк и небанковская кредитно-финансовая организация осуществляют следующие операции:

зачисление на счет денежных средств, поступивших на имя его владельца;

перечисление со счета денежных средств иным лицам, в том числе банку и (или) небанковской кредитно-финансовой организации;

выдачу со счета наличных денежных средств;

иные операции, предусмотренные законодательством Республики Беларусь или договором текущего (расчетного) банковского счета.

Банк и небанковская кредитно-финансовая организация обязаны осуществлять операции по текущему (расчетному) банковскому счету в течение одного банковского дня, если иной срок не предусмотрен законодательством Республики Беларусь или договором текущего (расчетного) банковского счета.

Владелец счета оплачивает услуги банка или небанковской кредитно-финансовой организации по осуществлению операций с денежными средствами, находящимися на его текущем (расчетном) банковском счете, на условиях, определенных договором текущего (расчетного) банковского счета.

Вознаграждение (плата) за оказываемые услуги взимается банком или небанковской кредитно-финансовой организацией из денежных средств владельца счета ежемесячно, если иное не предусмотрено договором текущего (расчетного) банковского счета.

Вознаграждение (плата) не взимается:

за обслуживание государственных органов, организаций, финансируемых из бюджета, иных юридических лиц и индивидуальных предпринимателей по открытым ими текущим (расчетным) банковским счетам для размещения бюджетных средств;

за исполнение платежных поручений владельца счета на перечисление налога, сбора (пошлины), пени и иных обязательных платежей в республиканский и местные бюджеты, государственные внебюджетные фонды;

за исполнение решений налогового органа, таможенного органа, органа Фонда социальной защиты населения Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь о взыскании налога, сбора (пошлины), пени и иных обязательных платежей в республиканский и местные бюджеты, государственные внебюджетные фонды;

за прием наличных денежных средств от физических лиц при уплате налога, сбора (пошлины) и иных обязательных платежей в республиканский и местные бюджеты, государственный внебюджетный фонд социальной защиты населения Республики Беларусь;

за проведение межбанковских расчетов с использованием бюджетных средств;

в иных случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь (ст. 203 БК Республики Беларусь).

За пользование денежными средствами, находящимися на текущем (расчетном) банковском счете, банк или небанковская кредитно-финансовая организация уплачивают проценты в размере и порядке, определенных договором текущего (расчетного) банковского счета, если иное не предусмотрено законодательством Республики Беларусь.

Проценты, уплачиваемые банком или небанковской кредитно-финансовой организацией за пользование денежными средствами, находящимися на текущем (расчетном) банковском счете, зачисляются на этот счет по истечении каждого месяца, если иное не предусмотрено договором текущего (расчетного) банковского счета.

Банк или небанковская кредитно-финансовая организация вправе после предварительного уведомления владельца счета в одностороннем порядке изменять размер процентов, уплачиваемых ими за пользование денежными средствами, находящимися на текущем (расчет-

ном) банковском счете, если это предусмотрено договором текущего (расчетного) банковского счета (ст. 204 БК Республики Беларусь).

5. Виды договоров банковского счета.

К видам договоров банковского счета относятся:

1) договор специального счета, договор субсчета (ст. 207-1 БК Республики Беларусь).

По договору специального счета, договору субсчета одна сторона (банк или небанковская кредитно-финансовая организация) обязуется открыть другой стороне (владельцу счета) текущий (расчетный) банковский счет со специальным режимом функционирования, устанавливаемым в договоре специального счета, договоре субсчета на основании акта законодательства Республики Беларусь, в соответствии с которым специальный счет, субсчет открываются.

К отношениям по договору специального счета, договору субсчета применяются правила о договоре текущего (расчетного) банковского счета, если иное не предусмотрено правилами гл. 22 ст. 207-1 БК Республики Беларусь или актом законодательства Республики Беларусь, в соответствии с которым специальный счет, субсчет открываются;

2) договор временного счета (ст. 208 БК Республики Беларусь).

По договору временного счета банк или небанковская кредитно-финансовая организация обязуются открыть банковский счет учредителю создаваемой коммерческой организации, уполномоченному другими учредителями, – для формирования ими ее уставного фонда, созданной коммерческой организации – для увеличения размера ее уставного фонда, а также в иных случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь;

3) договор корреспондентского счета (ст. 209 БК Республики Беларусь).

По договору корреспондентского счета банк-корреспондент или небанковская кредитно-финансовая организация-корреспондент обязуются открыть банку или небанковской кредитно-финансовой организации (владельцу счета) корреспондентский счет для хранения его (ее) денежных средств и (или) зачисления на этот счет денежных средств, поступающих в пользу владельца счета, а также обязуются выполнять поручения владельца счета о перечислении и выдаче соответствующих денежных средств со счета в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь.

Договор корреспондентского счета заключается при наличии пись-

менного согласия руководства банка, руководителя или заместителя руководителя небанковской кредитно-финансовой организации.

Банк или небанковская кредитно-финансовая организация не вправе заключать договор корреспондентского счета с банками-нерезидентами, не имеющими на территории государств, в которых они зарегистрированы, постоянно действующих органов управления и не входящими в состав банковской группы, банковского холдинга;

4) договор благотворительного счета (ст. 210 БК Республики Беларусь).

По договору благотворительного счета банк или небанковская кредитно-финансовая организация обязуются открыть физическому или юридическому лицу банковский счет для сбора, хранения и использования денежных средств, поступающих в виде безвозмездной (спонсорской) помощи или пожертвований.

Следует отметить, что банк или небанковская кредитно-финансовая организация вправе открывать счет по учету вклада (депозита), текущий (расчетный) банковский счет физическому лицу без личного присутствия лица, открывающего счет, либо его представителя при использовании систем дистанционного банковского обслуживания в случае, если банком или небанковской кредитно-финансовой организацией была проведена их идентификация в соответствии с законодательными актами Республики Беларусь о предотвращении легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения.

Лекция 20. РАСЧЕТЫ (Лекция 5*)

1. Понятие и правовое регулирование расчетных правоотношений.

В ГК Республики Беларусь расчетам посвящена отдельная глава (гл. 46), представленная ст. 775, в соответствии с которой расчеты с участием граждан, не связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, могут проводиться наличными деньгами (ст. 141 ГК Республики Беларусь) или в безналичном порядке, установленном законодательством.

Расчеты между юридическими лицами, а также расчеты с участием граждан, связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, проводятся в безналичном порядке. Расчеты между этими лицами могут проводиться также наличными деньгами в случаях, предусмотренных законодательством.

Безналичные расчеты проводятся через банки или небанковские кредитно-финансовые организации, в которых открыты соответствующие счета, если иное не вытекает из акта законодательства и не обусловлено используемой формой расчетов.

Отношения по расчетам регулируются законодательством (ст. 775 ГК Республики Беларусь).

Появление банковских расчетов, по всей вероятности, относится к Средним векам, когда банки наряду с традиционными для той поры операциями по размену денег и хранению вкладов стали осуществлять расчеты между своими клиентами. По словам Г. Ф. Шершеневича, «если двое лиц имели свои вклады у одного и того же банкира, то при необходимости взаимного расчета представлялось излишним, чтобы один брал у банкира свои деньги и платил другому, который сейчас же внесет их тому же банкиру. Банкиры взяли на себя за особое вознаграждение производство расчетов между своими клиентами. Сначала по словесному приказу, требовавшему личной явки обоих клиентов, а потом по письменному приказу банкир переносил соответствующую сумму со счета одного в счет другого. Эта операция носила название «жиро». Такой характер уже носило банкирское учреждение, основанное в 1171 г. в Венеции».

Дальнейшая эволюция банковских расчетов связана с развитием и совершенствованием различных форм банковских платежей. Решающее значение здесь имело создание единой системы межбанковских расчетов, начало которой было положено в XVIII в. в Англии. Г. Ф. Шершеневич отмечал: «В 1775 г., по взаимному соглашению нескольких лондонских банков, учрежден был Banker's ClearingHouse, назначением которого было служить делу взаимного счета между вступившими в союз банками... В настоящее время в союзе участвует 26 лондонских банков, которые балансы оплачивают чеками на Лондонский банк, где все они обязуются иметь текущий счет. Этим последним актом устраняется всякая необходимость в деньгах при взаимных расчетах». Подобные расчетные палаты, имеющие целью обеспечение взаиморасчетов между банками, были созданы и в США, и в континентальной Европе, а также в дореволюционной России.

В российском законодательстве еще до революции 1917 г. сложилась достаточно развитая система специального договорно-правового регулирования банковских расчетов. Однако в советское время ее правовое оформление существенно изменилось. В результате осуществления кредитной реформы 1930–1931 гг. была создана система государственных банков, а на все организации была возложена обязанность

хранить денежные средства на расчетном счете в одном из государственных банков и осуществлять через него все расчеты в безналичном порядке. Кредитно-расчетные отношения, по существу, стали регулироваться в административном, а не в гражданско-правовом порядке, причем банки выступали в роли органов государственного управления, осуществляя административно-правовой контроль за выполнением народнохозяйственных планов (хотя их отношения с клиентурой формально сохранили и гражданско-правовой характер).

Указанная система банковских расчетов практически в неизменном виде была закреплена и в Основах гражданского законодательства 1961 г., и в ГК БССР 1964 г. Даже Основы гражданского законодательства 1991 г. не содержали норм, принципиально изменявших правовое регулирование банковских расчетов. Новый этап наступил лишь с введением в действие ГК Республики Беларусь в 1999 г., когда правовое регулирование банковских расчетов впервые получило развернутое законодательное закрепление, соответствующее изменившимся социально-экономическим условиям.

В соответствии с БК Республики Беларусь расчеты (гл. 24) отнесены к посредническим банковским операциям.

2. Правовой режим безналичных и наличных расчетов.

Расчеты могут проводиться в безналичной или наличной форме.

Под расчетами в безналичной форме понимаются расчеты между физическими и юридическими лицами либо с их участием, проводимые через банк или небанковскую кредитно-финансовую организацию, его (ее) филиал в безналичном порядке.

Расчеты в безналичной форме проводятся в виде банковского перевода, денежного перевода, аккредитива, инкассо.

Порядок проведения расчетов наличными денежными средствами регулируется законодательством Республики Беларусь.

Положения ст. 231 гл. 24 БК Республики Беларусь распространяются на все расчеты, в том числе на расчеты в безналичной форме, проводимые небанковскими кредитно-финансовыми организациями.

Расчеты в безналичной форме в виде банковского перевода проводятся на основании платежных инструкций посредством:

представления расчетных документов (платежного поручения, платежного требования, платежного ордера);

использования платежных инструментов (банковской платежной карточки и других инструментов) и средств платежа при осуществлении соответствующих операций;

представления и использования иных документов и инструментов в случаях, предусмотренных Национальным банком.

Расчеты в безналичной форме в виде банковского перевода могут быть проведены также на основании договора между банком и клиентом, содержащего сведения, необходимые для осуществления банковского перевода. В договоре может быть предусмотрена возможность передачи клиентом в банк платежных инструкций, необходимых для осуществления банковского перевода посредством систем дистанционного банковского обслуживания, при условии обеспечения надежности и безопасности передачи информации.

Требования к форме и содержанию платежных инструкций и порядку осуществления операций при проведении расчетов в безналичной форме устанавливаются Национальным банком.

Основанием для проведения банком расчетов в безналичной форме является заключенный между ним и клиентом договор (договор банковского вклада (депозита), договор текущего (расчетного) банковского счета, договор корреспондентского счета или иной договор), если обязанность принятия банком к исполнению (акцепту) платежных инструкций не установлена нормативными правовыми актами Национального банка.

Обязательства, вытекающие из заключенного между банком и клиентом договора, являются самостоятельными по отношению к обязательствам, вытекающим из договора, заключенного между клиентом и его контрагентом, для исполнения которого осуществляется банковский перевод (далее – основной договор). Банки не связаны условиями основного договора, а также объемом обязательств сторон по нему, в том числе и при наличии ссылки на основной договор в платежных инструкциях клиента. Банки не имеют права контролировать исполнение сторонами своих обязательств по основному договору, если иное не предусмотрено Президентом Республики Беларусь, а также вмешиваться в отношения сторон основного договора.

Банк вправе отказать клиенту в проведении расчетов в безналичной форме в случае:

отсутствия между банком и клиентом заключенного договора, за исключением случая, когда обязанность принятия банком к исполнению (акцепту) платежных инструкций установлена нормативными правовыми актами Национального банка;

если заключенным договором проведение расчетов в данной форме не предусмотрено;

отсутствия у клиента достаточной суммы средств в валюте платежа, если у него не имеется кредитного договора;

в иных случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь.

Банк отказывает в проведении расчетов в безналичной форме в случае:

если по решению уполномоченного государственного органа (должностного лица) на денежные средства, находящиеся на счете клиента, наложен арест и (или) приостановлены операции по счету (в этом случае расчеты в безналичной форме могут быть проведены не ранее исполнения соответствующего решения уполномоченного государственного органа (должностного лица)). Законодательными актами Республики Беларусь могут устанавливаться случаи и порядок осуществления расчетов в безналичной форме при наложении ареста на денежные средства, находящиеся на счете клиента, и (или) приостановлении операций по счету;

если исполнение (акцепт) платежных инструкций является нарушением законодательства Республики Беларусь со стороны банка;

если форма и содержание платежных инструкций не соответствуют требованиям, установленным нормативными правовыми актами Национального банка, либо у банка имеются обоснованные доводы считать, что платежные инструкции не являются подлинными;

в иных случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь.

После принятия решения об отказе в проведении расчетов в безналичной форме банк обязан уведомить об этом клиента не позднее следующего банковского дня после получения платежных инструкций, если иное не предусмотрено законодательством Республики Беларусь или договором (ст. 232 БК Республики Беларусь).

Лекция 21. ХРАНЕНИЕ

1. Сущность, понятие, предмет и форма договора хранения.

Правоотношение хранения относится к категории обязательств по оказанию услуг и представляет собой совокупность необходимых последовательных действий:

1) передача объекта хранения в чужое владение с целью сохранения его полезных свойств в течение определенного срока;

2) действия хранителя по обеспечению сохранности объекта и (или) его полезных свойств;

3) возвращение объекта хранения поклажедателю по истечении установленного срока или по требованию.

Общественные отношения по поводу хранения вещей хронологически являются одними из древнейших. В докапиталистический период они были преимущественно распространены на бытовом уровне кик отношения лично-доверительного характера без какого-либо коммерческого содержания. В связи с этим безвозмездность хранения была характерным признаком обязательства.

С развитием рыночных отношений хранение как разновидность услуг становится все более необходимым и выгодным направлением предпринимательской деятельности. Это повлекло, во-первых, утрату в значительной мере традиционной безвозмездности хранения на бытовом уровне и, во-вторых, возникновение и последующее нормативное закрепление практически во всех правовых системах специальных видов хранения, обусловленных деятельностью субъектов гражданского права особого рода. Вместе с тем безвозмездное хранение сохраняет определенное значение.

Отношения но поводу хранения вещей регулировались еще нормами русского дореволюционного права (поклажа) в традициях континентальной системы права уже с учетом коммерциализации данного вида услуг.

Гражданский кодекс Республики Беларусь закрепил наиболее развернутую регламентацию отношений хранения в белорусском гражданском праве (гл. 47). Законодатель постарался максимально учесть потребности хозяйственного оборота, использовав как национальные традиции регулирования данного вида обязательств, так и опыт иностранных государств, с которыми и советским, и белорусским субъектам коммерческой деятельности приходилось иметь дело на уровне внешнеэкономических связей.

Сложность и особенность хранения как обязательства по оказанию услуг заключается в двойственной природе данного договора. Двойственность обусловлена различными сферами применения, которые могут быть обозначены как «бытовая сфера» и «профессиональная сфера».

По договору хранения одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажедателем), и возвратить эту вещь в сохранности.

Данное определение, содержащееся в п. 1 ст. 776 ГК Республики Беларусь, представляет собой классическую элементарную конструкцию договора хранения, который в подобном контексте может быть

охарактеризован как безвозмездное (отсутствует упоминание об оплате услуг) и реальное обязательство хранителя. В бытовой сфере, где отношения сторон хранения продолжают носить лично-доверительный характер, указанная элементарная конструкция может найти применение, хотя и в этой сфере ее значение падает, поскольку и на непрофессиональном уровне отношений по поводу хранения все чаще стороны предусматривают возмещение оказанных услуг.

В профессиональной сфере применения договор хранения изначально предполагает такие характеристики, как возмездность, а также вероятная консенсуальность. Подобная конструкция договора предполагает специальный субъектный состав: в качестве хранителя могут выступать коммерческое юридическое лицо либо некоммерческое юридическое лицо, осуществляющее хранение в качестве одной из целей своей профессиональной деятельности, т. е. профессиональные хранители. Кроме того, к числу профессиональных хранителей можно отнести и физических лиц, наделенных статусом индивидуального предпринимателя.

Хранение следует понимать как услугу, совокупность полезных действий, объектом совершения которых является переданная хранителю вещь, подлежащая последующему возвращению. Этим данное обязательство отличается от внешне сходного с ним обязательства по охране (наблюдению). Объектом охранных действий может является как имущество (движимые и недвижимые вещи), так и физическое лицо, а по содержанию это отношение представляет собой наем физического или юридического лица в качестве охранника (смотрителя).

Под вещью как объектом хранения следует понимать движимое имущество (кроме варианта специального хранения в порядке секвестра, которым в качестве объекта хранения предусмотрены и недвижимые вещи). Хотя данное правило не установлено ГК Республики Беларусь, но согласно континентальному и, в частности, белорусскому праву объектом хранения следует признавать именно движимую вещь. При этом объектом хранения может быть как индивидуально-определенная вещь, так и вещи, определяемые родовыми признаками. Подобная универсальность в отношении объекта позволяет отличить хранение как от имущественного найма, так и от займа.

Допустимость в качестве объекта хранения вещей, определяемых родовыми признаками, позволяет использовать вариант хранения с обезличением (ст. 780 ГК Республики Беларусь), который предполагает смешение вещей одного поклажедателя с вещами того же рода других поклажедателей. Подобный вариант существенно удешевляет

услуги по хранению и упрощает возможный оборот вещей. Но необходимо подчеркнуть, что вариант хранения с обезличением должен быть прямо предусмотрен сторонами в тексте договора. В связи с использованием варианта хранения с обезличением встает вопрос о характере вещного права на обезличенное (смешанное) имущество. У нескольких поклажедателей возникает право общей собственности, объектом которой является вся совокупность однородных обезличенных вещей, сданных на хранение. То же самое имеет место при хранении с обезличением, когда вещи поклажедателя смешиваются с однородными вещами хранителя.

В соответствии с нормой ст. 777 ГК Республики Беларусь договор хранения должен быть заключен в письменной форме в случаях, указанных в ст. 162 ГК Республики Беларусь. При этом для договора хранения между гражданами (подп. 2 ч. 1 ст. 162 ГК Республики Беларусь) соблюдение письменной формы требуется, если стоимость передаваемой на хранение вещи превышает не менее чем в десять раз установленный законодательством размер базовой величины.

Договор хранения, предусматривающий обязанность хранителя принять вещь на хранение, должен быть заключен в письменной форме независимо от состава участников этого договора и стоимости вещи, передаваемой на хранение.

Передача вещи на хранение при чрезвычайных обстоятельствах (пожар, стихийное бедствие, внезапная болезнь, угроза нападения и т. п.) может быть доказываема свидетельскими показаниями.

Простая письменная форма договора хранения считается соблюденной, если принятие вещи на хранение удостоверено хранителем путем выдачи поклажедателю:

1) сохранной расписки, квитанции, свидетельства или иного документа, подписанного хранителем;

2) номерного жетона (номера), иного знака, удостоверяющего прием вещей на хранение, если такая форма подтверждения приема вещей на хранение предусмотрена законодательством либо обычна для данного вида хранения.

Несоблюдение простой письменной формы договора хранения не лишает стороны права ссылаться на свидетельские показания в случае спора о тождестве вещи, принятой на хранение, и вещи, возвращенной хранителем.

2. Содержание и исполнение договора хранения.

При рассмотрении общих положений о договоре хранения воз-

мездность следует понимать в двух значениях. Во-первых, как возмещение понесенных хранителем необходимых или чрезвычайных расходов, связанных с оказанием услуг по хранению. Во-вторых, как собственно вознаграждение, которое представляет собой разницу между общей суммой оплаты услуг хранителя и суммой вышеназванного возмещения расходов и в сущности является доходом хранителя.

Примечательно, что даже в случае безвозмездного хранения поклажедатель все равно обязан возместить хранителю необходимые расходы на хранение вещи, если законом или договором не предусмотрено иное (ст. 787 ГК Республики Беларусь). Таким образом, устанавливая презумпцию возмещения расходов, законодатель рассматривает возмездность как характеристику договора хранения только в значении вознаграждения, и стороны, заключая безвозмездный договор, предполагают, что хранитель не может претендовать на оплату своих услуг сверх размера понесенных им расходов. Если же поклажедатель намерен освободить себя и от оплаты расходов хранителя, то данное условие должно быть прямо предусмотрено в договоре.

Особое внимание следует обратить на условия возмещения чрезвычайных расходов хранителя, т. е. расходов, которые стороны не могли предвидеть при заключении договора и которые превышают обычные расходы. По общему правилу чрезвычайные расходы подлежат возмещению, если поклажедатель дал согласие на эти расходы или одобрил их впоследствии. При этом молчание поклажедателя на запрос хранителя в течение определенного срока считается формой согласия на произведение чрезвычайных расходов.

К числу обязанностей поклажедателя, кроме вышеупомянутой обязанности оплатить услуги хранителя либо только в виде возмещения, либо в виде и возмещения, и вознаграждения, относятся следующие:

- обязанность взять вещь обратно по истечении обусловленного срока хранения (ст. 789 ГК Республики Беларусь);
- обязанность при сдаче вещи на хранение предупредить хранителя об опасных свойствах вещи (ст. 784 ГК Республики Беларусь).

Хранитель обязан:

- принять вещь на хранение (ст. 778 ГК Республики Беларусь);
- хранить вещь в течение всего обусловленного договором срока или до востребования вещи поклажедателем (ст. 779 ГК Республики Беларусь);
- предпринимать действия, направленные на сохранение вещи и (или) ее полезных свойств как минимум в том объеме, в каком бы он заботился о сохранении своих вещей (ст. 781 ГК Республики Беларусь);

- оказывать услуги по хранению лично, если иное не предусмотрено договором или другим способом не согласовано с поклажедателем (ст. 785 ГК Республики Беларусь);

- не пользоваться вещью, переданной поклажедателем, без его согласия (ст. 782 ГК Республики Беларусь);

- незамедлительно уведомлять поклажедателя о необходимости изменить условия хранения, предусмотренные договором (ст. 783 ГК Республики Беларусь);

- возвратить сданную на хранение вещь управомоченному лицу по первому требованию (ст. 790 ГК Республики Беларусь).

Срок хранения по смыслу ст. 779 ГК Республики Беларусь не является существенным условием договора. Он устанавливается в договоре или определяется в соответствии с разумным сроком сохранности вещи, сданной на хранение, или какого-либо полезного свойства вещи, если объектом хранения является и данное полезное свойство.

В соответствии со ст. 791 ГК Республики Беларусь хранитель отвечает за утрату, недостачу или повреждение вещей, принятых на хранение, по основаниям, предусмотренным ст. 372 ГК Республики Беларусь. Профессиональный хранитель отвечает за утрату, недостачу или повреждение вещей, если не докажет, что утрата, недостача или повреждение произошли вследствие непреодолимой силы, либо из-за свойств вещи, о которых хранитель, принимая ее на хранение, не знал и не должен был знать, либо в результате умысла или грубой неосторожности поклажедателя.

За утрату, недостачу или повреждение принятых на хранение вещей после того, как наступила обязанность поклажедателя взять эти вещи обратно (п. 1 ст. 789 ГК Республики Беларусь), хранитель отвечает лишь при наличии с его стороны умысла или грубой неосторожности.

Размер ответственности хранителя установлен ст. 792 ГК Республики Беларусь. Так, убытки, причиненные поклажедателю утратой, недостачей или повреждением вещей, возмещаются хранителем в соответствии со ст. 364 ГК Республики Беларусь, если законодательством или договором не предусмотрено иное.

При безвозмездном хранении убытки, причиненные поклажедателю утратой, недостачей или повреждением вещей, возмещаются:

1) за утрату и недостачу вещей – в размере стоимости утраченных или недостающих вещей;

2) за повреждение вещей – в размере суммы, на которую понизилась их стоимость.

В случаях, когда в результате повреждения, за которое хранитель отвечает, качество вещи изменилось настолько, что она не может быть использована по первоначальному назначению, поклажедатель вправе от нее отказаться и потребовать от хранителя возмещения стоимости этой вещи, а также других убытков, если иное не предусмотрено законодательством или договором хранения.

Поклажедатель обязан возместить хранителю убытки, причиненные свойствами сданной на хранение вещи, если хранитель, принимая вещь на хранение, не знал и не должен был знать об этих свойствах (ст. 793 ГК Республики Беларусь).

3. Договор хранения вещей на товарном складе.

Данная разновидность обязательств хранения представляет особый интерес в силу того, что договор хранения на товарном складе имеет важное значение в имущественном обороте, а его специфика складывалась в течение многих лет путем синтеза национальных правовых систем и обычаев международной торговли.

По договору складского хранения товарный склад (хранитель) обязуется за вознаграждение хранить товары, переданные ему товаровладельцем (поклажедателем), и возвратить эти товары в сохранности (п. 1 ст. 797 ГК Республики Беларусь).

Товарный склад как субъект предпринимательской деятельности представляет собой юридическое лицо (либо индивидуального предпринимателя), которое в виде направления своей коммерческой деятельности осуществляет комплекс услуг по хранению товаров.

При этом принято различать собственно товарный склад и склад общего пользования. Последний также является товарным складом, но его деятельность осуществляется в режиме публичного договора, т. е. он обязан оказывать услуги по хранению товаров любому обратившемуся товаровладельцу на типовых условиях. Склад общего пользования вправе уклониться от заключения договора только в случаях, когда он сможет доказать невозможность принятия товара на хранение. Устанавливать отличные от типовых условия оказания услуг склад общего пользования может только с учетом льгот и преимуществ, предусмотренных законом или иным правовым актом. Согласно ст. 798 ГК Республики Беларусь в качестве склада общего пользования может выступать только коммерческое юридическое лицо, действующее на основании лицензии, а также в силу закона или иного правового акта.

Договор хранения на товарном складе может быть определен как консенсуальный и возмездный, т. е. обладающий признаками, отличными от классического варианта хранения.

Как следует из самого названия данной разновидности обязательства, объектом хранения признается не просто вещь, а вещь как товар, т. е. продукт труда, предназначенный для последующей реализации, а не для потребления. Однако политэкономические критерии не должны восприниматься столь строго в правовом контексте. Слово «товар» использовано законодателем с целью подчеркнуть:

- во-первых, особую оборотоспособность вещей, переданных на хранение;

- во-вторых, характер участия товарного склада в имущественном обороте, которое, в частности, может быть выражено в праве распоряжаться товарами, если последнее условие предусмотрено правовым актом или договором.

В повышенной степени оборотоспособности складированных вещей состоит определяющее качество данного вида хранения.

Данный вид хранения отличается спецификой оформления договора. Помимо специального субъекта (товарного склада) и особой категории объекта хранения (товара) договор хранения на товарном складе может быть выделен еще по одному характерному признаку – по обязательному формальному подтверждению факта принятия товара на склад в виде оформления одного из трех вариантов складских документов.

Так, в соответствии со ст. 802 ГК Республики Беларусь товарный склад выдает в подтверждение принятия товаров на хранение один из следующих складских документов:

1) двойное складское свидетельство;

2) простое складское свидетельство;

3) складскую квитанцию.

Двойное складское свидетельство состоит из двух частей – складского свидетельства и залогового свидетельства (варранта), которые могут быть отделены одно от другого. Двойное складское свидетельство, каждая из двух его частей и простое складское свидетельство являются ценными бумагами.

Товар, принятый на хранение по двойному или простому складскому свидетельству, может быть в течение его хранения предметом залога путем соответствующего свидетельства.

На товарный склад возлагается обязанность за свой счет производить осмотр товаров с целью определения их количества и внешнего

состояния (п. 1 ст. 799 ГК Республики Беларусь). Следовательно, при последующей утрате или повреждении товара товарный склад освобождается от ответственности лишь при условии, если докажет, что вредные свойства не могли быть обнаружены хранителем, несмотря на все принятые меры.

Товаровладелец вправе периодически осматривать находящиеся на складе товары (при варианте хранения с обезличением – образцы товаров), брать пробы и со своей стороны принимать необходимые меры для обеспечения сохранности товаров (п. 2 ст. 797 ГК Республики Беларусь).

Товарный склад в случаях, когда для обеспечения сохранности вещей необходимы дополнительные меры, вправе их принять без согласования с товаровладельцем. Лишь в случае, когда состояние товара требует существенного изменения условий хранения, согласованных сторонами в договоре, закон вменяет в обязанность товарному складу последующее уведомление товаровладельца о принятых мерах (п. 1 ст. 800 ГК Республики Беларусь).

На товарный склад возлагается обязанность составлять акт в случае обнаружения повреждений товара, которые являются не обусловленными договором или следствием естественной порчи. Товаровладелец должен быть извещен об этом в день составления акта (п. 2 ст. 800 ГК Республики Беларусь).

Особое значение в отношениях между товаровладельцем и товарным складом имеют формальности процедуры возвращения товаров. Обе стороны при возвращении товара имеют право требовать осмотра на предмет проверки количества товара. Товар презюмируется возвращенным в соответствии с условиями договора складского хранения, если товаровладельцем не сделано замечаний по количеству и качеству при приемке, а также (в случае, когда осмотр при возвращении товара не производился) при отсутствии письменного заявления товаровладельца.

Заявление о недостаче или повреждении товара вследствие его ненадлежащего хранения должно быть в письменной форме направлено складу по получении товара, а если недостача или повреждение не могли быть обнаружены при обычном способе принятия товара, заявление должно быть направлено в течение трех дней, считая со дня, следующего за днем получения товара. При пропуске установленного трехдневного срока бремя доказывания фактов недостачи или повреждения товара вследствие ненадлежащего хранения на товарном складе возлагается на собственника товара, который для защиты своей пози-

ции в суде может использовать любые доказательства, включая показания свидетелей (ст. 801 ГК Республики Беларусь).

4. Характеристика специальных видов обязательств хранения.

Правовое регулирование некоторых видов профессионального хранения (которые представляют собой как непосредственное, так и опосредованное оказание услуг по хранению) выделено в ГК Республики Беларусь в отдельный параграф. Особенности услуг при специальном хранении не позволяют ограничиться применением только общих положений о данном договорном обязательстве. Специальные виды хранения выделяются наличием специальных субъектов, выступающих в роли хранителя, а также тем, что большая часть этих обязательств обладает чертами публичного договора.

В качестве хранителей при специальных видах хранения законом предусмотрены:

- ломбард;
- банк;
- транспортная организация общего пользования, в ведении которой находятся камеры хранения;
- организация, предлагающая своим посетителям услуги по хранению вещей в гардеробе;
- гостиница (а также приравненная к ней организация, оказывающая гостиничные услуги).

Особо необходимо выделить субъекта, оказывающего услуги по хранению вещи, являющейся предметом спора (секвестр).

Договор хранения в ломбарде вещей, принадлежащих гражданину, признается публичным договором (ст. 396 ГК Республики Беларусь).

Договор хранения вещи в ломбарде оформляется выдачей ломбардом поклажедателю именной сохранной квитанции. Стоимость вещи, сдаваемой на хранение в ломбард, определяется по соглашению сторон в соответствии с ценами на вещи такого рода и качества, обычно устанавливаемыми в торговле в момент и в месте их принятия на хранение.

Ломбард обязан страховать в пользу поклажедателя за свой счет принятые на хранение вещи по стоимости, определяемой в соответствии с п. 3 ст. 809 ГК Республики Беларусь.

Банк или небанковская кредитно-финансовая организация могут принимать на хранение ценные бумаги, драгоценные металлы и камни, иные драгоценные вещи и ценности, в том числе документы. Договор хранения ценностей в банке или небанковской кредитно-финансовой организации оформляется выдачей банком или небанковской кредитно-

финансовой организацией поклажедателю именного сохранного документа, предъявление которого является основанием для выдачи хранимых ценностей поклажедателю (ст. 811 ГК Республики Беларусь).

Находящиеся в ведении транспортных организаций общего пользования камеры хранения обязаны принимать на хранение вещи пассажиров и других граждан независимо от наличия у них проездных документов. Договор хранения вещей в камерах хранения транспортных организаций признается публичным договором (ст. 396 ГК Республики Беларусь). В подтверждение принятия вещи на хранение в камеру хранения (кроме автоматических камер) поклажедателю выдается квитанция или номерной жетон. В случае утраты квитанции или номерного жетона сданная в камеру хранения вещь выдается поклажедателю по представлении доказательств принадлежности ему этой вещи (ст. 813 ГК Республики Беларусь).

Хранение в гардеробах организаций предполагается безвозмездным, если вознаграждение за хранение не оговорено или иным очевидным способом не обусловлено при сдаче вещи на хранение. Хранитель вещи, сданной в гардероб, независимо от того, осуществляется хранение возмездно или безвозмездно, обязан принять для обеспечения сохранности вещи все меры, предусмотренные пп. 1 и 2 ст. 781 ГК Республики Беларусь.

Правила ст. 814 ГК Республики Беларусь применяются также к хранению верхней одежды, головных уборов и иных подобных вещей, оставляемых без сдачи их на хранение гражданами в местах, отведенных для этих целей в организациях и средствах транспорта.

Гостиница отвечает как хранитель и без особого о том соглашения с проживающим в ней лицом (постояльцем) за утрату, недостачу или повреждение его вещей, внесенных в гостиницу, за исключением денег, иных валютных ценностей, ценных бумаг и других драгоценных вещей. Внесенной в гостиницу считается вещь, вверенная работникам гостиницы, либо вещь, помещенная в гостиничном номере или ином предназначенном для этого месте.

Гостиница отвечает за утрату денег, иных валютных ценностей, ценных бумаг и других драгоценных вещей постояльца при условии, если они были приняты гостиницей на хранение либо были помещены постояльцем в предоставленный ему гостиницей индивидуальный сейф независимо от того, находится этот сейф в его номере или в ином помещении гостиницы. Гостиница освобождается от ответственности за несохранность содержимого такого сейфа, если докажет, что по условиям хранения доступ кого-либо к сейфу без ведома постояльца был

невозможен либо стал возможным вследствие непреодолимой силы (ст. 815 ГК Республики Беларусь).

По договору о секвестре двое или несколько лиц, между которыми возник спор о праве на вещь, передают эту вещь третьему лицу, принимающему на себя обязанность по разрешении спора возвратить вещь тому лицу, которому она будет присуждена по решению суда либо по соглашению всех спорящих лиц (договорный секвестр). Вещь, являющаяся предметом спора между двумя или несколькими лицами, может быть передана на хранение в порядке секвестра по решению суда (судебный секвестр). Хранителем по судебному секвестру может быть как лицо, назначенное судом, так и лицо, определяемое по взаимному согласию спорящих сторон. В обоих случаях требуется согласие хранителя, если законодательством не установлено иное.

На хранение в порядке секвестра могут быть переданы как движимые, так и недвижимые вещи. Хранитель, осуществляющий хранение вещи в порядке секвестра, имеет право на вознаграждение за счет спорящих сторон, если договором или решением суда, которым установлен секвестр, не предусмотрено иное (ст. 816 ГК Республики Беларусь).

Лекция 22. СТРАХОВАНИЕ (Лекция 5*)

1. Понятие и значение страхования.

Идея страхования неразрывно связана с его универсальным значением как средства, способного устранить или, во всяком случае, сделать менее ощутимым (минимизировать) неблагоприятный результат воздействия на те или иные хозяйственные сферы отдельных обстоятельств, ни само существование, ни непредвиденное или непредотвратимое проявление которых исключить невозможно. Непрерывное изменение самой среды жизнедеятельности человека объективно вызывает все большее разнообразие негативных факторов, к которым относят не только природно-естественные явления стихийного характера (наводнения, бури, землетрясения и т. п.), несчастные случаи (транспортные аварии и катастрофы, эпидемии и т. п.), но и открытые и освоенные человеком новые свойства материи (ядерные материалы, ионизирующее излучение), а также деструктивные проявления самого так называемого человеческого фактора (социальные катаклизмы, войны и военные конфликты, противоправные акции). Возникающие при этом широкомасштабные случайные убытки (массовые или единичные) не могут быть предупреждены ни совершенствованием сис-

темы общественных отношений, ни общей высокой культурой и профессионализмом осуществления той или иной деятельности.

В таких условиях, с учетом органической взаимосвязанности и взаимозависимости всех участников развитого товарно-денежного оборота в создании производительных сил общества, экономическое падение одного из них косвенно разрушает (подвергает опасности) весь народно-хозяйственный организм. Возможность решения задачи предупреждения, освобождения, преодоления и защиты от угрозы наступления подобных последствий первоначально была найдена в экономической природе страхования.

Страхование как экономическая категория представляет собой экономический механизм, основанный на принципе распределения (разложения, расклада) убытка, понесенного в одном случае, между некоторым множеством других, которые подвержены аналогичной (однородной) опасности. Обеспечивая таким образом восстановление имущественной сферы отдельного (частного) хозяйства или определенного лица, а тем самым гарантируя и их экономические интересы, страхование выполняет двуединую функцию: позволяет участникам хозяйственного оборота уверенно действовать в настоящем, сохраняя их экономическое положение, а также обоснованно прогнозировать свое будущее, что, в свою очередь, создает основу устойчивого развития всего общественно-экономического строя. Поэтому именно в страховании идея разложения вреда, используемая и в других институтах (в частности, общей аварии), получила свое максимально полное и наиболее совершенное воплощение с универсально приспособленным для ее практической реализации механизмом.

Таким образом, страхование представляет собой систему экономических отношений, основанную на принципе солидарного замкнутого распределения (разложения) возможных (потенциальных) имущественных потерь, вызываемых экстраординарными обстоятельствами, материальной формой которых выступает страховой фонд, используемый в целях возмещения (покрытия) непредвиденных или непредотвратимых (случайных) убытков или обеспечения иной имущественной потребности лицам, участвующим в его создании.

Страхование как метод минимизации убытков является однородной категорией, одинаково проявляющей механизм страховой защиты как в отношениях гражданского (имущественного) оборота, так и в его специальной сфере – коммерческом (предпринимательском) обороте, обеспечивая их нормальное функционирование и развитие. Ведь риск несения имущественных потерь, преодоление которого с наибольшей

полнотой достигается с помощью страхования, в равной степени присутствует в обеих сферах. Поэтому теряют какой-либо теоретический и практический смысл попытки регулирования страховых отношений в обособленных торговых правовых актах.

Страхование – регулируемый нормами гражданского права особый вид предпринимательской деятельности, осуществляемой в рамках единого гражданского (имущественного) оборота профессиональными предпринимателями – страховщиками с целью систематического извлечения прибыли от проведения страховых операций и оказания связанных с ними услуг.

В силу п. 1 Положения о страховой деятельности в Республике Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530 «О страховой деятельности», страхование представляет собой отношения по защите имущественных интересов граждан Республики Беларусь, иностранных граждан, лиц без гражданства, организаций, в том числе иностранных и международных, а также Республики Беларусь и ее административно-территориальных единиц, иностранных государств при наступлении определенных событий (страховых случаев) за счет страховых резервов, формируемых страховщиками в установленном порядке.

2. Понятие и система обязательств по страхованию.

Правовые нормы, регулирующие страховые отношения, содержатся в нормативных актах различной отраслевой принадлежности (конституционном, административном, налоговом, экологическом и других отраслях права). Совокупность нормативных актов, содержащих страховые нормы, образует комплексное, межотраслевое по своей природе законодательство о страховании. При этом важнейшая часть страховых отношений – обязательства по страхованию – регулируется актами гражданского законодательства.

Гражданско-правовые источники страхового права представляют собой определенную систему, центральное место в которой занимает ГК Республики Беларусь. Нормы ГК Республики Беларусь регулируют лишь гражданско-правовые обязательства по страхованию, устанавливая общие правила для любой их разновидности.

В целях совершенствования государственного регулирования страховой деятельности принят Указ Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530 «О страховой деятельности».

Обязательства по страхованию представляют собой самостоятель-

ный вид гражданско-правовых обязательств, оформляющих отношения по оказанию финансовых (денежно-кредитных) услуг.

В силу обязательства по страхованию одно лицо – страховщик – обязано при наступлении в определенный срок (или без указания срока) предусмотренных обстоятельств (страхового случая) произвести обусловленную страховую выплату другому лицу – страхователю или иному лицу (выгодоприобретателю, застрахованному лицу) и вправе требовать оплаты страховых премий (страховых взносов), а страхователь обязан уплачивать страховые премии (страховые взносы) и вправе требовать предоставления соответствующих страховых выплат.

Глава 48 ГК регламентирует следующие группы обязательств по страхованию:

1) обязательства из договора страхования (п. 1 ст. 819 ГК Республики Беларусь);

2) обязательства, возникающие из специальных видов страхования, существующие как самостоятельные договорные формы, содержащие условия о страховании (страхование иностранных инвестиций от некоммерческих рисков, морское страхование, медицинское страхование, страхование банковских вкладов и страхование пенсий – ст. 860 ГК Республики Беларусь);

3) обязательства из договоров страхования с императивным требованием обязательного заключения по прямому предписанию закона, а не на основе принципа договорной свободы сторон (п. 2 ст. 817 ГК Республики Беларусь) – обязательное страхование.

Страховые обязательства, имеющие источником своего возникновения традиционные договоры имущественного и личного страхования, регулируются главным образом нормами гл. 48 ГК Республики Беларусь как собственно («чистые») договорные страховые правоотношения. В случаях включения в такие договоры условий, относящихся к отдельным специальным видам страхования (морское, медицинское и др.), они становятся смешанными гражданско-правовыми договорами (п. 2 ст. 391 ГК Республики Беларусь).

В соответствии с п. 1 Положения о страховой деятельности в Республике Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530 «О страховой деятельности» (далее – Положение о страховой деятельности), страхование может осуществляться в формах добровольного и обязательного страхования.

Добровольное страхование осуществляется путем заключения договора между страхователем и страховщиком в соответствии с законодательством.

Обязательное страхование осуществляется государственными страховыми организациями и (или) страховыми организациями, в уставных фондах которых более 50 процентов долей (простых (обыкновенных) или иных голосующих акций) находятся в собственности Республики Беларусь и (или) ее административно-территориальных единиц, если иное не установлено актами Президента Республики Беларусь. Если государственные унитарные предприятия, являющиеся учредителями, участниками страховых организаций, в уставных фондах которых более 50 процентов долей (простых (обыкновенных) или иных голосующих акций) находятся в собственности Республики Беларусь и (или) ее административно-территориальных единиц, преобразованы в открытые акционерные общества, такие страховые организации вправе осуществлять обязательное страхование в случае, когда в уставных фондах их преобразованных учредителей, участников 100 процентов акций находятся в собственности Республики Беларусь и (или) ее административно-территориальных единиц.

Особенности объекта страхового обязательства лежат в основе выделения двух форм страхования: имущественного (ст. 821 ГК Республики Беларусь) и личного (ст. 820 ГК Республики Беларусь).

Как самостоятельная форма имущественное страхование характеризуется тем, что в качестве его объекта выступает имущественный интерес в защите от убытков, связанных с утратой (гибелью), недостачей или повреждением определенного имущества. Личное страхование имеет объектом интерес в охране жизни, здоровья, способности к труду, пенсионного обеспечения граждан.

Следует учитывать, что имущественное и личное страхование имеют в своей основе универсальную обеспечительную сущность (функцию). В одном случае она проявляется в возмещении понесенных убытков, в другом – в выплате определенной денежной суммы независимо от наличия или отсутствия убытков. Отсюда в доктрине страхового права исторически сложилось наименование имущественного страхования как страхования убытков, а личного – как страхования сумм.

3. Договор страхования.

По договору страхования одна сторона (страховщик) обязуется при наступлении предусмотренного законодательством или договором события (страхового случая) возместить другой стороне (страхователю) или третьему лицу (застрахованному лицу, выгодоприобретателю),

в пользу которого заключен договор, причиненный вследствие этого события ущерб застрахованным по договору имущественным интересам (произвести страховую выплату в виде страхового возмещения или страхового обеспечения) в пределах определенной договором суммы (страховой суммы, лимита ответственности), а другая сторона (страхователь) обязуется уплатить обусловленную договором сумму (страховой взнос, страховую премию).

Объектами страхования могут быть не противоречащие законодательству имущественные интересы, связанные:

с причинением вреда жизни или здоровью страхователя либо иного названного в договоре физического лица (личное страхование, не относящееся к страхованию жизни);

с достижением гражданами определенного возраста или с наступлением в их жизни иного предусмотренного в договоре страхового случая (личное страхование, относящееся к страхованию жизни);

с утратой (гибелью) или повреждением имущества, находящегося во владении, пользовании, распоряжении страхователя или иного названного в договоре выгодоприобретателя, либо с нанесением ущерба их имущественным правам, в том числе с возникновением убытков от предпринимательской деятельности в связи с невыполнением (выполнением ненадлежащим образом) своих обязательств контрагентами субъекта хозяйствования[4] или с изменением условий этой деятельности по не зависящим от предпринимателя обстоятельствам (имущественное страхование);

с ответственностью по обязательствам, возникшим в случае причинения страхователем или иным лицом, на которых такая ответственность может быть возложена, вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, либо с ответственностью по договору (страхование ответственности) (ст. 819 ГК Республики Беларусь).

Основанием возникновения страхового обязательства выступает, как правило, договор страхования, который по своей сущности (при-

[4]Под субъектами хозяйствования для целей главы 48 ГК Республики Беларусь понимаются хозяйственные товарищества и общества, унитарные предприятия, производственные кооперативы, в том числе сельскохозяйственные производственные кооперативы, и крестьянские (фермерские) хозяйства; государственные объединения; ассоциации (союзы) – объединения коммерческих и (или) некоммерческих организаций, объединения коммерческих организаций и (или) индивидуальных предпринимателей; потребительские кооперативы, торгово-промышленные палаты, учреждения, товарищества собственников; граждане, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица.

роде) различен. В одних случаях обязанность его заключения императивно установлена самим законом (п. 2 ст. 817, п. 1 ст. 825 ГК Республики Беларусь), в других – его создание зависит исключительно от собственного усмотрения сторон (абз. 1 п. 1 ст. 817 ГК Республики Беларусь). Поэтому следует различать два вида договоров как оснований возникновения обязательств по страхованию:

- договор страхования как классическая модель частной автономии воли;

- договор страхования как ограниченный договор, особая разновидность принудительного договора.

Гражданский кодекс Республики Беларусь отказался от единой конструкции договора страхования, закрепляя два самостоятельных страховых договора – договор имущественного страхования (ст. 821) и договор личного страхования (ст. 820), тем самым определив его наиболее оптимальную законодательную регламентацию.

Для заключения договоров имущественного и личного страхования ГК Республики Беларусь предусматривает исчерпывающий перечень однотипных существенных условий, по которым должно быть достигнуто соглашение между страхователем и страховщиком (ст. 832).

1. При заключении договора имущественного страхования или страхования ответственности между страхователем и страховщиком должно быть достигнуто соглашение:

1) об определенном имуществе либо ином имущественном интересе, являющемся объектом страхования;

2) о характере события, на случай наступления которого осуществляется страхование (страхового случая);

3) о размере страховой суммы (лимита ответственности);

4) о сумме страхового взноса (страховой премии) и сроках его уплаты;

5) о сроке действия договора.

2. При заключении договора личного страхования между страхователем и страховщиком должно быть достигнуто соглашение:

1) о застрахованном лице;

2) о характере события, на случай наступления которого в жизни застрахованного лица осуществляется страхование (страхового случая);

3) о размере страховой суммы (лимита ответственности);

4) о сумме страхового взноса (страховой премии) и сроках его уплаты;

5) о сроке действия договора[5].

3. При заключении договора страхования между страхователем и страховщиком, если страхователем выступает гражданин, кроме существенных условий, предусмотренных пп. 1 и 2 ст. 832 ГК Республики Беларусь, должно быть достигнуто соглашение:

1) об основаниях расторжения договора ранее установленного срока;

2) о порядке возврата страхователю страхового взноса (страховой премии) в случае неисполнения обязательства или расторжения договора ранее установленного срока;

3) об ответственности за неисполнение обязательства.

Договор страхования должен быть заключен в письменной форме, если иное не установлено законами или актами Президента Республики Беларусь. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора страхования, за исключением договора обязательного государственного страхования (ст. 859 ГК Республики Беларусь).

Договор страхования может быть заключен путем составления одного документа, а также путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору (п. 2 ст. 404 ГК Республики Беларусь), либо вручения страховщиком страхователю на основании его письменного или устного заявления страхового полиса (свидетельства, сертификата), подписанного ими.

К договору добровольного страхования должны прилагаться правила соответствующего вида страхования, утвержденные страховщиком либо объединением страховщиков и согласованные с органом, осуществляющим государственный надзор за страховой деятельностью. Приложение к договору добровольного страхования правил страхования должно удостоверяться записью в этом договоре.

Страховщик при заключении договора страхования вправе применять формы страховых полисов (свидетельств, сертификатов), разработанные им и согласованные с органом, осуществляющим государственный надзор за страховой деятельностью, если иное не установлено законодательными актами.

---

[5]По вопросу, касающемуся существенных условий договора в сфере страховой деятельности, заключаемого с физическими лицами, см. Декрет Президента Республики Беларусь от 6 июня 2001 г. № 15 «О некоторых мерах по повышению ответственности должностных лиц юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность с использованием, привлечением денежных средств граждан».

4. Участники обязательств по страхованию.

Сторонами обязательства по страхованию являются страховщик и страхователь.

Для приобретения статуса страховщика необходимо соблюдение ряда требований, императивно легализованных в нормативных правовых актах различного уровня. В качестве страховщиков могут выступать коммерческие организации, созданные для осуществления страховой деятельности и имеющие специальные разрешения (лицензии) на осуществление страховой деятельности. Для отдельных видов страхования законами или актами Президента Республики Беларусь может быть предусмотрен иной состав страховщиков (ст. 828 ГК Республики Беларусь).

Требования, которым должны отвечать страховщики, порядок лицензирования их деятельности и осуществления государственного надзора за их деятельностью определяются законодательством. Так, лицензионные требования и условия, предъявляемые к соискателю лицензии (лицензиату), порядок лицензирования их деятельности изложены в гл. 41 Положения о страховой деятельности, а осуществление надзора и контроля за страховой деятельностью – в гл. 9 Положения.

В целях координации своей деятельности, представления и защиты общих интересов своих членов субъекты страховой деятельности (страхового дела) – страховые организации, общества взаимного страхования, страховые брокеры – могут образовывать союзы, ассоциации и иные объединения. Объединение страховщиков – некоммерческая организация, объединяющая страховщиков и (или) страховых брокеров, созданная в форме ассоциации (союза) (п. 1 Положения о страховой деятельности).

При осуществлении страховой деятельности (страхового дела) страховщики широко используют услуги страховых агентов и страховых брокеров. Страховой агент – физическое лицо или организация, осуществляющая от имени страховой организации посредническую деятельность по страхованию. Страховой брокер – коммерческая организация, осуществляющая посредническую деятельность по страхованию от своего имени на основании поручения страховой организации или страхователя либо одновременно каждого из них.

Контрагентом страховщика в обязательстве по страхованию выступает страхователь. Страхователи – граждане Республики Беларусь, иностранные граждане, лица без гражданства, организации, в том числе иностранные и международные, а также Республика Беларусь и ее

административно-территориальные единицы, иностранные государства, заключившие со страховщиками договоры страхования либо являющиеся таковыми в силу закона или акта Президента Республики Беларусь (п. 1 Положения о страховой деятельности).

Участниками обязательства по страхованию, помимо страхователя и страховщика, могут быть третьи лица – выгодоприобретатель и застрахованное лицо.

Выгодоприобретатель (бенефициар) – физическое или юридическое лицо, обладающее страховым интересом, в пользу которого страхователем заключен договор страхования.

Выгодоприобретателем может быть любое физическое или юридическое лицо, причем его назначение может иметь место в договорах как имущественного, так и личного страхования, для признания действительности которых выгодоприобретатель должен иметь страховой интерес. Так, например, в соответствии с п. 103 Положения о страховой деятельности выгодоприобретателями по обязательному страхованию строений, принадлежащих гражданам, являются страхователи, в случае смерти страхователя выгодоприобретателями признаются его наследники.

Застрахованное лицо – физическое лицо, с нематериальными благами (жизнью, здоровьем) которого связан имущественный интерес страхователя. Так, например, в соответствии с п. 271 Положения о страховой деятельности застрахованное лицо – гражданин, подлежащий обязательному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

5. Содержание и исполнение обязательств по страхованию.

Основной обязанностью страхователя является уплата страховой премии – цены риска. Страховым взносом (страховой премией) является сумма денежных средств, подлежащая уплате страхователем страховщику за страхование, если иное не установлено Президентом Республики Беларусь. При определении размера страхового взноса (страховой премии), подлежащего уплате по договору страхования, стороны применяют разработанные страховщиком и согласованные с органом государственного надзора за страховой деятельностью страховые тарифы, определяющие страховой взнос (страховую премию) с единицы страховой суммы (лимита ответственности), с учетом объекта страхования и характера страхового риска, если законодательством не установлено иное (ст. 844 ГК Республики Беларусь).

Страховое обязательство, направленное на устранение или уменьшение имущественных последствий предполагаемой опасности – страхового риска, предопределяет сущность и характер информационной обязанности (обязанности уведомления) страхователя. Так, страхователь по договору имущественного страхования или страхования ответственности после того, как ему стало известно о наступлении страхового случая, обязан незамедлительно уведомить о его наступлении страховщика или его представителя. Если договором предусмотрен срок и (или) способ уведомления, уведомление должно быть сделано в условленный срок и указанным в договоре способом. Такая же обязанность лежит на выгодоприобретателе, которому известно о заключении договора страхования в его пользу, если он намерен воспользоваться правом на страховое возмещение.

Неисполнение обязанности, предусмотренной п. 1 ст. 851 ГК Республики Беларусь, дает страховщику право отказать в выплате страхового возмещения, если не будет доказано, что страховщик своевременно узнал о наступлении страхового случая либо что отсутствие у страховщика сведений об этом не могло сказаться на его обязанности выплатить страховое возмещение.

Правила, предусмотренные пп. 1 и 2 ст. 851 ГК Республики Беларусь, соответственно применяются к договору личного страхования и выплате страхового обеспечения, если страховым случаем является смерть застрахованного лица или причинение вреда его здоровью. При этом устанавливаемый договором срок уведомления страховщика не может быть менее тридцати дней.

В период действия договора имущественного страхования или страхования ответственности страхователь (выгодоприобретатель) обязан незамедлительно сообщать страховщику о ставших ему известными значительных изменениях в обстоятельствах, сообщенных страховщику при заключении договора, если эти изменения могут существенно повлиять на увеличение страхового риска (ст. 849 ГК Республики Беларусь).

Основная обязанность страховщика – предоставление страховых выплат при наступлении страхового случая – противостоит основной обязанности страхователя по уплате страховой премии, однако превосходит ее по своему значению: осуществление страховщиком страховых выплат, в сущности, является единственной целью всего страхового обязательства, воплощая его функциональное назначение. Исполнение данной обязанности страховщиком влечет для страхователя

удовлетворение (реализацию) страхового интереса в конкретном страховом правоотношении и вместе с тем завершает развитие всего обязательства по страхованию.

Существенное значение для определения размера страховых выплат приобретает страховая сумма. Страховой суммой (лимитом ответственности) является установленная законом, актом Президента Республики Беларусь или договором страхования денежная сумма, в пределах которой, если иное не предусмотрено законом, актом Президента Республики Беларусь, страховщик обязан произвести страховую выплату при наступлении страхового случая.

При страховании имущества или предпринимательского риска страховая сумма (лимит ответственности) не должна превышать их страховой стоимости. Такой стоимостью считаются:

1) для имущества – его действительная стоимость в месте его нахождения в день заключения договора страхования;

2) для предпринимательского риска – убытки от предпринимательской деятельности, которые страхователь понес бы при наступлении страхового случая.

В случаях, установленных законами или актами Президента Республики Беларусь, страховая сумма (лимит ответственности) может быть меньше страховой стоимости.

В договорах личного страхования и договорах страхования гражданской ответственности страховая сумма (лимит ответственности) определяется сторонами по их усмотрению, если иное не установлено законами и актами Президента Республики Беларусь (ст. 837 ГК Республики Беларусь).

Обязанностью страховщика, непосредственно вытекающей из принципа наивысшего доверия сторон как проявления конфиденциальности их взаимоотношений, является соблюдение тайны страхования, т. е. неразглашения (сохранения в секрете) полученных им в результате своей профессиональной деятельности сведений о страхователе, застрахованном лице и выгодоприобретателе, состоянии их здоровья, а также об имущественном положении этих лиц. За нарушение тайны страхования страховщик несет ответственность по правилам ст. 140 и ст. 151 ГК Республики Беларусь.

Исполнение обязательства по страхованию состоит в предоставлении страховщиком страхователю, застрахованному лицу, выгодоприобретателю страховой выплаты – денежной суммы, установленной законом и (или) договором страхования, при наступлении страхового случая.

Целям защиты интересов страховщика в имущественном страховании служит закрепленное ст. 855 ГК Республики Беларусь правило о переходе к страховщику прав страхователя на возмещение ущерба (суброгация) (от лат. *subrogatio* – замещение). Суброгация – основанный на законе переход к страховщику права требования, которое страхователь (выгодоприобретатель) имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные в результате страхования, осуществляемый путем передачи этого права в объеме выплаченного страховщиком страхового возмещения.

Суброгационное требование характеризуется рядом существенных особенностей, отличающих его от ранее действовавшей легальной конструкции суброгации как регрессного (обратного) требования в страховании.

Особым образом урегулированы вопросы прекращения договора страхования. Так, договор страхования прекращается до окончания срока, на который он был заключен, если после вступления его в силу возможность наступления страхового случая отпала и страхование прекратилось по обстоятельствам, иным, чем страховой случай. К таким обстоятельствам, в частности, относятся:

1) утрата (гибель) застрахованного имущества по причинам, иным, чем наступление страхового случая;

2) прекращение в установленном порядке предпринимательской деятельности лицом, застраховавшим предпринимательский риск или иной риск, связанный с этой деятельностью.

Страхователь (выгодоприобретатель) вправе отказаться от договора страхования в любое время, если к моменту отказа возможность наступления страхового случая не отпала по обстоятельствам, указанным в п. 1 ст. 848 ГК Республики Беларусь.

При досрочном прекращении договора страхования по обстоятельствам, указанным в п. 1 ст. 848 ГК Республики Беларусь, страховщик имеет право на часть страхового взноса (страховой премии) пропорционально времени, в течение которого действовало страхование.

При досрочном отказе страхователя (выгодоприобретателя) от договора страхования уплаченный страховщику страховой взнос (страховая премия) не подлежит возврату, если договором не предусмотрено иное.

6. Обязательства по имущественному страхованию.

Обязательства по имущественному страхованию – это обязательства, оформляемые договором имущественного страхования или уста-

новленные законом либо иными правовыми актами, объектом которых выступает страховой интерес, обеспечиваемый возмещением (ликвидацией) убытков, причиненных материальным благам (утрата или повреждение имущества, возложение договорной или деликтной ответственности, убытки от предпринимательской деятельности), направленные на восстановление нарушенной имущественной сферы страхователя (выгодоприобретателя).

Закон закрепляет следующие виды имущественного страхования, объединенные общей конструкцией договора имущественного страхования (п. 2 ст. 819 ГК Республики Беларусь):

- страхование имущества (ст. 821 ГК Республики Беларусь);
- страхование гражданской ответственности (ст. 823, 824 ГК Республики Беларусь);
- страхование предпринимательского риска (ст. 822 ГК Республики Беларусь).

7. Обязательства по личному страхованию.

Личное страхование появилось значительно позже имущественного – его полноценное развитие началось лишь с конца XVII в., когда в Великобритании впервые были разработаны и применены основные методологические принципы и элементы страхования жизни. Оно существенно изменило само назначение всего института страхования, так как, помимо универсальной рисковой функции, выполняет еще и сберегательную функцию – извлечение заинтересованными лицами определенного дохода (накопление денежных средств) на вложенный страховой капитал (страховую премию).

Обязательство по личному страхованию – сложное гражданско-правовое обязательство, оформляемое договором личного страхования или установленное законом либо иными правовыми актами, сочетающее чисто страховые (алеаторные) и сберегательно-капитализационные, а также заемные элементы, имеющее целью удовлетворение связанных с нематериальными благами страховых интересов. Вместе с тем капитализация денежных средств физическими лицами в гражданско-правовой форме обязательств по личному страхованию не лишает данное обязательство его страховой принадлежности и не превращает его в особую разновидность обязательств по оказанию заемно-сберегательных услуг.

Объектами личного страхования выступают две группы имущественных интересов граждан, связанных:

- во-первых, с дожитием граждан до определенного возраста или

срока, со смертью, с наступлением иных событий в жизни граждан (страхование жизни);

- во-вторых, с причинением вреда жизни, здоровью граждан, оказанием им медицинских услуг (страхование от несчастных случаев и болезней, медицинское страхование).

В зарубежном страховом праве по сложившейся практике личное страхование традиционно представлено страхованием жизни и иными видами личного страхования. Подобная дифференциация оправдана особенностями страхования жизни (с доминирующим значением планомерно протекающих процессов капиталообразования), благодаря которым сформировалась достаточно автономная часть страхового законодательства, регламентирующего страхование жизни.

По договору личного страхования страховщик обязуется за обусловленный договором страховой взнос (страховую премию), уплачиваемый страхователем, выплатить единовременно или выплачивать периодически страховое обеспечение в пределах обусловленной договором страховой суммы (лимита ответственности) в случае причинения вреда жизни или здоровью самого страхователя или иного застрахованного лица либо достижения ими определенного возраста или наступления в их жизни иного предусмотренного договором события (страхового случая).

Договор личного страхования считается заключенным в пользу застрахованного лица, если в договоре не названо в качестве выгодоприобретателя другое лицо. В случае смерти лица, застрахованного по договору, в котором не назван иной выгодоприобретатель, выгодоприобретателями признаются наследники застрахованного лица.

Договор личного страхования в пользу лица, не являющегося застрахованным лицом, в том числе в пользу не являющегося застрахованным лицом страхователя, может быть заключен лишь с письменного согласия застрахованного лица. При отсутствии такого согласия договор может быть признан недействительным по иску застрахованного лица, а в случае смерти этого лица – по иску его наследников (ст. 820 ГК Республики Беларусь).

Лекция 23. КОМИССИЯ

1. Понятие договора комиссии.

Договор комиссии также относится к числу договоров, опосредующих предоставление юридических услуг. С его помощью осуществляются сделки по возмездной реализации имущества, не принадле-

жащего отчуждателю. Иными словами, он оформляет отношения торгового посредничества. Участие профессионального торгового посредника (комиссионера) избавляет как продавца (изготовителя), так и покупателя (потребителя) товара от многих забот: по подысканию контрагентов, оформлению и исполнению заключенных с ними сделок и т. п. Необходимость такого договора с посредником очевидна, например, в области внешнеторговых отношений, где изготовитель (экспортер) товара либо его потребитель (импортер) чаще всего имеют дело с иностранными контрагентами на зарубежном рынке через посредство комиссионеров.

По договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента (абз. 1 п. 1 ст. 800 ГК Республики Беларусь).

Стороной заключенных в интересах комитента сделок первоначально становится именно комиссионер (посредник), который действует от своего имени и потому сам приобретает по ним права и обязанности, которые затем передает комитенту. Комитент (отчуждатель или приобретатель товара) первоначально не становится участником сделок, заключенных комиссионером по его поручению и за его счет, даже если он будет прямо назван в сделке или вступит в непосредственные отношения с третьим лицом (контрагентом сделки) по ее исполнению.

Этим договор комиссии отличается от договора поручения. В обоих названных договорах посредник действует в интересах и по поручению своего принципала, однако для других участников оборота – третьих лиц, с которыми он заключает сделки, ситуация выглядит по-разному. В договоре поручения поверенный выступает от чужого имени и потому всегда обозначает себя в этом качестве, представляя доверенность или иное полномочие на совершение сделок, стороной которых поэтому сразу же становится представляемый (доверитель).

В отличие от поверенного комиссионер всегда выступает от собственного имени, не называя комитента, в интересах которого он действует, в связи с чем третье лицо, с которым он вступает в сделку, предполагает именно его отчуждателем или приобретателем товара. В силу этого права и обязанности по такой сделке возникают у комиссионера (посредника), а не у комитента (за чей счет и в чьих интересах она совершается). Поэтому, в частности, все спорные вопросы по сделке контрагент должен решать с комиссионером, а не с комитентом (на-

пример, предъявлять к комиссионеру требования по поводу ненадлежащего качества товара или просрочки в его отгрузке).

Договор комиссии отличается от договора поручения и по предмету. Его объект составляют только сделки, обычно по купле-продаже имущества комитента, тогда как объектом поручения могут быть различные юридические действия, не всегда сводимые к сделкам (например, представительство интересов клиента в органах публичной власти), и тем более к сделкам купли-продажи. Именно поэтому суды справедливо не признают возможности заключения договора комиссии на принудительное получение задолженности по другому договору (реализацию имеющегося у комитента права требования). Более того, речь при этом идет главным образом о сделках по реализации или приобретению товаров (вещей, определенных родовыми признаками). Неслучайно попытки использования договора комиссии для продажи или покупки недвижимости вызывают значительные затруднения.

Наконец, договор комиссии всегда возмездный, а поручение становится таковым только по специальному указанию закона, иного правового акта или договора. Возмездный характер комиссии, обусловленный лежащими в ее основе отношениями торгового (коммерческого) посредничества, исключает лично-доверительный характер данного договора. Поэтому комиссионер в отличие от поверенного не может в одностороннем порядке, безмотивно и без возмещения убытков отказаться от исполнения договора, а смерть гражданина-комитента или ликвидация выступавшего в этой роли юридического лица не влечет автоматического прекращения договора, ибо здесь вполне возможно правопреемство.

2. Содержание договора комиссии.

Договор комиссии по своей юридической природе является консенсуальным, двусторонним и возмездным. Закон не предусматривает специальных правил о форме данного договора, предполагая тем самым действие здесь общих положений о форме сделок.

Основную обязанность комиссионера составляет совершение для комитента сделки или сделок купли-продажи в соответствии с данным ему поручением. При этом комиссионер отвечает за действительность, но не за исполнимость сделок, заключенных им с третьими лицами в интересах комитента (п. 1 ст. 833 ГК Республики Беларусь). Так, если по требованиям к третьим лицам об оплате полученных ими товаров или об отгрузке товаров комитенту истекла исковая давность, комиссионер будет отвечать перед комитентом за возникшие убытки.

Однако он не будет нести ответственности при отказе контрагента исполнить заключенную сделку.

Комиссионер отвечает перед комитентом за неисполнение третьим лицом заключенной им действительной сделки только в двух случаях:

- во-первых, при отсутствии необходимой осмотрительности в выборе контрагента по сделке, например при заключении им сделки с юридическим лицом, находящимся в ликвидации или признанным неплатежеспособным (банкротом);

- во-вторых, при наличии в договоре условия о том, что комиссионер за дополнительное вознаграждение принимает на себя специальное ручательство за исполнение заключенной для комитента сделки третьим лицом (делькредере) (п. 1 ст. 881 ГК Республики Беларусь).

Тогда комиссионер одновременно становится поручителем (ст. 341 ГК Республики Беларусь) и наряду с третьим лицом отвечает перед комитентом за надлежащее исполнение заключенной сделки.

В литературе высказано мнение о том, что делькредере не является поручительством по причине отсутствия в этих отношениях основного должника: ведь третье лицо, заключившее сделку с комиссионером, не имеет правовых связей с комитентом, а потому и не может считаться его должником, за которого ручается комиссионер. В судебной практике также господствует позиция, согласно которой при делькредере комиссионер является единственным должником комитента, в силу чего само делькредере нельзя считать разновидностью поручительства.

Однако такой подход не соответствует акцессорной природе соглашения о делькредере, которое не может заменить собой основной договор. Кроме того, связи комитента с третьим лицом появляются при последующей передаче комиссионером комитенту прав и обязанностей по заключенной с третьим лицом сделке, в том числе при нарушении последним ее условий (пп. 2 и 3 ст. 883 ГК Республики Беларусь), когда наличие поручительства приобретает реальное значение. Поэтому «правильнее всего видеть в соглашении о *del credere* установление срочного поручительства со всеми его последствиями».

Вместе с тем и при отсутствии оснований для своей ответственности комиссионер должен немедленно сообщить комитенту о неисполнении заключенной сделки третьим лицом, собрать для него необходимые доказательства и по требованию комитента передать ему все права по такой сделке (п. 2 ст. 883 ГК Республики Беларусь).

Одну из основных обязанностей комитента составляет уплата комиссионеру определенного договором вознаграждения, что прямо вы-

текает из возмездного характера договора комиссии. Вознаграждение может быть определено в виде разницы или части разницы между назначенной комитентом ценой товара и той более выгодной ценой, по которой комиссионеру удастся продать товар. При отсутствии в договоре соответствующего условия вознаграждение комиссионеру должно быть уплачено в размере обычно взимаемого при сравнимых обстоятельствах вознаграждения за комиссионные (посреднические) услуги (п. 3 ст. 394 ГК Республики Беларусь). Следовательно, условие о вознаграждении не относится к числу существенных условий данного договора. При наличии в договоре условия о делькредере комитент, кроме того, обязан уплатить комиссионеру дополнительное вознаграждение.

Комитент обязан также возместить комиссионеру все расходы по исполнению поручения, поскольку оно осуществляется в интересах комитента и за его счет. Исключение составляют понесенные комиссионером расходы по хранению имущества комитента, ибо комиссионер обязан в минимально возможные сроки сбыть товар комитента либо передать ему приобретенное для него имущество. Однако законом или договором может быть установлена обязанность комитента компенсировать комиссионеру и эти расходы.

Комиссионер сохраняет право на возмещение понесенных им расходов и на получение вознаграждения от комитента и в тех случаях, когда договор комиссии не был исполнен по вине комитента (п. 2 ст. 881 ГК Республики Беларусь).

3. Исполнение договора комиссии.

Поскольку комиссионер совершает сделки в интересах и за счет комитента, он обязан исполнить данное ему комитентом поручение на условиях, наиболее выгодных для комитента, и в соответствии с его указаниями. Отступления от указаний комитента при исполнении договора, в том числе касающиеся цены заключаемых сделок, разрешаются комиссионеру только в случаях, когда это необходимо в интересах комитента и нет возможности запросить его мнение или получить от него в разумный срок ответ, содержащий необходимые указания. Но и в этом случае комиссионер при первой же возможности обязан уведомить комитента о допущенных отступлениях. Нарушение этих требований грозит комиссионеру ответственностью за возникшие у комитента убытки. Лишь по условиям предпринимательского договора профессиональному комиссионеру может быть предоставлено право отступать от указаний комитента без предварительного запроса и даже

без последующего уведомления (абз. 2 п. 1 ст. 885 ГК Республики Беларусь).

Если комиссионер продаст имущество комитента по цене ниже согласованной, он становится обязанным возместить разницу, если только не докажет, что при сложившейся конъюнктуре иного выхода у него не было и такая продажа предотвратила для комитента еще большие убытки. При отсутствии таких доказательств комиссионер будет предполагаться виновно нарушившим условия договора, поскольку в обычной ситуации он обязан запросить мнение комитента о возможности отступления от первоначально данных указаний (в том числе о невозможности продать или купить товар по обусловленной в договоре цене). Поэтому в данном случае комиссионер должен доказать и отсутствие возможности получить прямое согласие комитента на отступление от его указаний (п. 2 ст. 885 ГК Республики Беларусь).

Если же дело касается приобретения для комитента имущества по цене выше согласованной в договоре, последний вправе не принимать это имущество от комиссионера, считая договор исполненным ненадлежащим образом. Комитент, однако, должен заявить об этом комиссионеру в разумный (возможно более краткий) срок по получении извещения о совершении сделки. В противном случае покупка будет считаться принятой комитентом. В такой ситуации комиссионер может также принять разницу в цене на свой счет. Тогда комитент теряет право отказаться от заключенной для него сделки, ибо его указания следует считать соблюденными (п. 3 ст. 885 ГК Республики Беларусь).

Дополнительная выгода, которую комиссионер получил по сравнению с ожидавшейся и указанной комитентом, при отсутствии специального условия в договоре делится между комиссионером и комитентом поровну. Это связано с тем, что появление такой выгоды нередко обусловлено не только удачными действиями комиссионера, но и объективно сложившейся конъюнктурой спроса и предложения на товары, отчуждаемые или приобретаемые комитентом.

Поскольку комиссионер в отличие от поверенного первоначально сам становится стороной в сделках, заключенных им для комитента с третьими лицами, необходима последующая передача комитенту прав и обязанностей по таким сделкам. Эта передача подчиняется общим правилам гражданского права об уступке требования и переводе долга.

Однако контрагент по сделке может и не знать, что его партнер является комиссионером (посредником), а не основным продавцом или покупателем товара. Более того, он вправе включить в договор условие

о запрете передачи вытекающих из него прав любым третьим лицам или ее невозможности без его специального согласия (что, в частности, также характерно для многих внешнеторговых сделок). При наличии такого условия комиссионер не сможет передать комитенту права по этой сделке и останется ответственным за невыполнение принятого поручения.

Лишь в случае, когда третье лицо (контрагент комиссионера) само не исполнило или ненадлежащим образом исполнило заключенную сделку, передача (уступка) права комитенту от комиссионера допускается и при наличии запрета или ограничения такой уступки в договоре, заключенном комиссионером с третьим лицом (п. 3 ст. 883 ГК Республики Беларусь). По сути, комиссионеру здесь разрешается пренебречь одним из согласованных условий договора (купли-продажи), т. е. отступить от требований общего принципа свободы договора. Однако и в такой ситуации комиссионер остается ответственным перед третьим лицом за нарушение данного условия.

Вещи, поступившие к комиссионеру от комитента для реализации либо приобретенные комиссионером за счет комитента, считаются собственностью комитента (п. 1 ст. 886 ГК Республики Беларусь). Следовательно, последний несет и риск их случайной гибели или порчи, если только по условиям договора он не возложит этот риск на комиссионера или иное лицо (разумеется, за дополнительное вознаграждение). Комиссионер должен страховать такое имущество только по указанию и за счет комитента либо если страхование данного имущества комиссионером прямо предусмотрено договором комиссии или обычаями делового оборота (например, обычными условиями внешнеторговых сделок консигнации) (п. 3 ст. 888 ГК Республики Беларусь).

Вместе с тем комиссионер обязан хранить данное имущество комитента и отвечает за его утрату, недостачу или повреждение, т. е. предполагается виновным в соответствующих убытках комитента (п. 1 ст. 888 ГК Республики Беларусь). Комиссионер обязан также известить собственника комитента о явных недостатках его имущества (повреждениях или недостаче, заметных при наружном осмотре вещей), как присланного комитентом для реализации, так и поступившего для комитента от третьих лиц, и принять меры по охране прав комитента и сбору необходимых доказательств (например, составить с участием незаинтересованных лиц акты о недостаче или недоброкачественности товара) (п. 2 ст. 888 ГК Республики Беларусь). Неисполнение этих обязанностей дает основание считать комиссионера виновным в соответствующих убытках комитента полностью или в части.

По исполнении поручения комиссионер должен представить комитенту отчет и передать все полученное для него по договору комиссии. Возражения комитента по отчету должны быть сообщены комиссионеру в 30-дневный срок со дня его получения (если иной срок не установлен договором), иначе отчет считается принятым без возражений (ст. 889 ГК Республики Беларусь).

Со своей стороны, комитент обязан принять от комиссионера все исполненное им по договору, включая обязательства по заключенным для комитента сделкам. При этом он должен осмотреть приобретенное имущество и без промедления (немедленно) известить комиссионера об обнаруженных недостатках. В противном случае имущество будет считаться принятым без возражений.

Комиссионер наделен специальными гарантиями по получению вознаграждения и других причитающихся ему от комитента сумм, что особенно важно для профессиональных коммерческих посредников. Во-первых, он пользуется правом на удержание находящихся у него вещей комитента до удовлетворения всех своих денежных требований по договору (вознаграждение, понесенные расходы и т. д.). Во-вторых, он вправе удержать причитающиеся ему по договору суммы из сумм, поступивших к нему для комитента, путем зачета своих требований к комитенту.

При этом учитываются также интересы иных кредиторов комитента, среди которых могут находиться привилегированные с точки зрения очередности кредиторы (в частности, по требованиям о возмещении вреда жизни и здоровью, выплатам заработной платы и алиментов и т. п.). Требования комиссионера к комитенту закон здесь приравнивает к требованиям залогодержателя. Поэтому кредиторы, обладающие преимуществом перед залогодержателями (п. 1 ст. 60 ГК Республики Беларусь), вправе удовлетворить свои требования к комитенту даже из сумм, уже удержанных комиссионером в порядке зачета (ст. 887 ГК Республики Беларусь). В случае банкротства комитента право комиссионера на удержание его вещей прекращается (ибо эти вещи поступают в конкурсную массу), но его требования к комитенту также приравниваются к требованиям залогодержателей (абз. 2 п. 2 ст. 886, ст. 340 ГК Республики Беларусь).

4. Прекращение договора комиссии.

Комитент, который в отличие от своего контрагента не всегда является профессиональным предпринимателем, вправе в любое время в одностороннем порядке и безмотивно отказаться от исполнения дого-

вора, отменив данное комиссионеру поручение. В этом случае договор комиссии прекращается, однако в интересах комиссионера предусмотрена обязанность комитента возместить комиссионеру все причиненные этим убытки, включая неполученные доходы в форме причитавшегося вознаграждения за услуги, а также обязанность немедленно распорядиться своим имуществом, находящимся у комиссионера. При непоступлении указаний от комитента комиссионер вправе либо сдать это имущество на хранение за счет комитента, либо реализовать его по наиболее выгодной для комитента цене (п. 3 ст. 893 ГК Республики Беларусь). Комиссионер же не вправе отказываться от исполнения поручения комитента в одностороннем порядке, если только такое право прямо не предусмотрено для него в договоре.

Иное дело – договор комиссии, не содержащий указания на срок его действия. Здесь в силу данного обстоятельства обе стороны вправе отказаться от его дальнейшего исполнения при условии заблаговременного извещения об этом контрагента (не менее чем за 30 дней, если договором не установлен более продолжительный срок). Но во всех случаях комиссионеру причитается вознаграждение за уже совершенные им для комитента сделки и компенсация расходов, фактически понесенных до момента прекращения договора (п. 2 ст. 893, п. 3 ст. 894 ГК Республики Беларусь).

Договор комиссии прекращается также в случаях прекращения деятельности комиссионера, в частности при его банкротстве либо в случае смерти гражданина-комиссионера или признания его недееспособным, частично дееспособным или безвестно отсутствующим (поскольку при этом он не в состоянии исполнять поручение по совершению сделок). Рассматриваемый договор прекращается также в случаях ликвидации юридического лица – любой стороны данного договора.

Реорганизация юридического лица – комиссионера или комитента, а также смерть гражданина-комитента, признание его недееспособным или частично дееспособным либо безвестно отсутствующим сами по себе не прекращают действия договора комиссии, ибо отсутствие лично-доверительных отношений между его участниками не исключает здесь правопреемства.

5. Отдельные виды договора комиссии.

Развитый имущественный оборот предполагает широкое использование различных разновидностей договора комиссии. Согласно п. 2 ст. 880 ГК Республики Беларусь такой договор может быть заключен:

- на определенный срок и без указания срока;

- с указанием или без указания территории его исполнения;

- с обязательством комитента не назначать иных комиссионеров по аналогичным сделкам или без такового;

- с определением ассортимента сбываемых комиссионером товаров или без такого определения.

Это, например, позволяет заключать договоры комиссии по сбыту определенных товаров на согласованной территории в течение установленного срока или без такового; с сохранением за отчуждателем-комитентом права сбывать аналогичный товар самостоятельно или через других торговых посредников либо без такового; устанавливать ограниченный перечень (ассортимент) товаров, сбыт которых регулируется условиями данного договора, и т. д.

Такого рода отношения давно известны, например, во внешнеторговом обороте. Комиссионер-посредник может получить от комитента исключительное (эксклюзивное) право продажи его товаров на той или иной территории (страны, региона и т. д.) на определенный срок или бессрочно, причем перечень таких товаров может быть ограничен договором (при этом имеется в виду возможность привлечь для сбыта иных товаров данного производителя других посредников). Обычно в таких случаях комитент оговаривает также запрет комиссионеру быть посредником в реализации аналогичных товаров других изготовителей на данной территории, как бы блокируя соответствующий рынок. Возможно также условие об обязанности комитента-изготовителя вначале предложить данный товар (или новый аналогичный товар) для сбыта данному комиссионеру-посреднику и лишь при его отказе – иным посредникам.

Такая разновидность комиссии, как договор консигнации, предусматривает передачу товара комитентом-изготовителем на склад посредника-консигнатора (комиссионера), обязанного затем реализовать этот товар от своего имени. Непроданный товар возвращается комитенту, если в договоре нет условия о безвозвратности определенного количества изделий, т. е., по сути, об их покупке консигнатором, что гарантирует изготовителю сбыт по крайней мере определенной части своих товаров.

Особенности отдельных видов комиссии могут предусматриваться законом или иными правовыми актами (п. 3 ст. 880 ГК Республики Беларусь). Но и в этом случае на них распространяется действие общих правил ГК Республики Беларусь об этом договоре. Так, биржевым законодательством предусматриваются некоторые особенности комиссионной торговли на товарных биржах (поскольку соответствующие сделки приобретают режим биржевых сделок). В качестве комиссио-

неров могут действовать страховые брокеры, деятельность которых регулируется законодательством о страховании, а также профессиональные участники рынка ценных бумаг, совершающие сделки в качестве брокеров на основе договоров комиссии.

Подзаконными актами у нас традиционно устанавливаются специальные правила розничной комиссионной торговли предметами потребления.

Так, постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 1 июня 2007 г. № 744 (ред. от 13.01.2017) «Об утверждении Правил комиссионной торговли непродовольственными товарами и внесении изменения в постановление Совета Министров Республики Беларусь от 7 апреля 2004 г. № 384» регулируются отношения между комиссионером и комитентом по договору комиссии, а также между комиссионером и покупателем при продаже непродовольственных товаров, принятых на комиссию.

Такие правила регулируют отношения профессиональных предпринимателей-комиссионеров с гражданами-потребителями и потому должны соответствовать не только общим положениям ГК Республики Беларусь о договоре комиссии, но и законодательству о защите прав потребителей. Кроме того, в этих отношениях договор комиссии может приобретать свойства публичного договора. Он оформляется квитанцией или иным документом, разрабатываемым продавцом-комиссионером, который фиксирует продажную цену вещи и размер вознаграждения комиссионера (в процентах от цены реализации товара). Комиссионер вправе до трех раз производить уценку вещи, если она не реализована, по согласованию с комитентом либо самостоятельно (если это предусмотрено договором), после чего комитент вправе забрать нереализованный товар, возместив комиссионеру расходы по его хранению.

В целях расширения повторного использования книг, имеющихся у населения, более полного удовлетворения спроса покупателей на печатную продукцию, оказания дополнительных услуг населению, а также упорядочения работы с букинистическими изданиями был принят Приказ Государственного комитета Республики Беларусь по печати от 4 августа 1999 г. № 223 «Об утверждении временных правил комиссионной торговли букинистическими изданиями» (вместе с Инструкцией о порядке оформления комиссионных операций и ведения бухгалтерского учета в комиссионной торговле букинистическими изданиями).

Особым видом рассматриваемых отношений является договор субкомиссии, который комиссионер вправе заключить с другим лицом – субкомиссионером – в целях исполнения данного ему комитентом поручения (п. 1 ст. 884 ГК Республики Беларусь). По существу, речь идет о частном случае возложения исполнения обязательства на третье лицо (п. 1 ст. 294 ГК Республики Беларусь). Поскольку договор комиссии не носит личного характера, его исполнение по общему правилу может возлагаться на субкомиссионера, если только сам договор не содержит прямого запрета на этот счет. При этом ответственным за исполнение договора перед комитентом все равно остается комиссионер, а комитент без его согласия не вправе вступать в отношения с субкомиссионером (если только такая возможность прямо не предусмотрена договором комиссии). По отношению к субкомиссионеру комиссионер выступает в роли комитента, приобретая соответствующие права и обязанности по заключенным им сделкам.

Лекция 24. ПУБЛИЧНОЕ ОБЕЩАНИЕ НАГРАДЫ. ПУБЛИЧНЫЙ КОНКУРС

1. Понятие и исполнение обязательства из публичного обещания награды.

1.1. Понятие обязательств из односторонних сделок.

Наряду с договорами – наиболее распространенными основаниями возникновения обязательств – в этом качестве могут выступать и односторонние сделки. Так, опубликованное в газете обещание награды лицу, доставившему владельцу пропавшее домашнее животное, порождает обязанность сделавшего его лица выплатить обещанное вознаграждение тому, кто представит потерю.

Для реализации обязанностей, составляющих содержание рассматриваемых обязательств, необходимы не только односторонние сделки, но и дополнительные юридические факты. Ясно, например, что требовать выплаты вознаграждения за представление пропавшего предмета возможно лишь при его обнаружении и доставлении владельцу. Поэтому в полном объеме такие обязательства порождаются совокупностью юридических фактов – несколькими последовательно совершаемыми односторонними сделками, центральное место среди которых занимает первоначальная сделка, определяющая содержание обязательства. При этом заключенная в ней обязанность реализуется при условии совершения других действий (сделок) иными лицами. Следовательно, такая односторонняя сделка должна быть отнесена

к числу условных сделок, совершаемых под отлагательным условием (п. 1 ст. 158 ГК Республики Беларусь).

1.2. Виды обязательств из односторонних сделок.

Обязательства из односторонних действий (публичное обещание награды, публичный конкурс, проведение игр) обладают рядом общих и особенных черт. В каждом из них с инициативой выступает субъект, который заинтересован в совершении определенных действий со стороны отозвавшегося лица (предоставление информации, наиболее ценного технического решения или гуманитарного проекта, предоставление денежных средств в качестве платы за возможность участвовать в игре), которое, в свою очередь, имеет основания рассчитывать на получение материального вознаграждения. Специфика правового регулирования каждого из вариантов определяется экономической сущностью интереса, его общественной оценкой и необходимостью защиты слабейшей стороны.

Рассматриваемые отношения регулируются различными нормами, но их характеризует одно общее качество: в каждом случае обязательство возникает из односторонних действий лица (которое условно может быть обозначено как призвавший), публично обещавшего награду, публично объявившего конкурс или организовавшего проведение игр (пари). Призвавшее лицо в каждом случае назначает условия, определяет порядок выполнения данных условий для определенного или чаще неопределенного круга лиц, которые после выполнения ими названных условий (или при наступлении обусловленных обстоятельств) имеют право на получение вознаграждения со стороны призвавшего. Лицо, принявшее условия, действовавшее в соответствии с ними и, следовательно, претендующее на получение вознаграждения, может быть условно обозначено как отозвавшееся.

Отозвавшийся заранее неперсонифицирован (кроме варианта проведения закрытого конкурса), но призвавший может ограничить круг лиц, для которых делается объявление (например, конкурс объявляется среди физических лиц определенного возраста или жителей конкретного региона).

Таким образом, общая схема отношения представляется следующей: призвавший, заинтересованный в совершении обусловленных действий со стороны чаще всего неопределенного круга лиц, делает об этом публичное объявление с указанием условий и обещанием вознаграждения для отозвавшихся лиц, действия которых будут соответствовать условиям призвавшего.

Законодатель не ограничился в регулировании обязательств из односторонних действий только общими нормами об обязательствах, так как необходимо конкретизировать правоотношения, наиболее чреватые конфликтными ситуациями. Предвидение законодателем вероятных споров между призвавшим и отозвавшимися, а также необходимости обеспечения интересов третьих лиц и общества в целом вызвало потребность в специальном регулировании отдельных видов обязательств из односторонних действий.

1.3. Понятие обязательства из публичного обещания награды.

Лицо, объявившее публично о выплате денежного вознаграждения или о выдаче иной награды (о выплате награды) тому, кто совершит указанное в объявлении действие в указанный в нем срок, обязано выплатить обещанную награду любому, кто совершил соответствующее действие, в частности отыскал утраченную вещь или сообщил лицу, объявившему о награде, необходимые сведения (п. 1 ст. 925 ГК Республики Беларусь).

Объявление призвавшего о заинтересованности в совершении определенных действий и обещание награды являются предпосылкой возникновения правоотношения. Лишь после того, как отозвавшийся совершит предусмотренные в объявлении действия, у него возникает право требования в отношении призвавшего по поводу выплаты обещанного вознаграждения. Таким образом, отозвавшийся выступает в качестве кредитора, а призвавший – в качестве должника.

Обещание вознаграждения должно быть выражено публично с обязательной идентификацией призвавшего. Вид и размер вознаграждения могут быть не указаны: в случае возникновения правоотношения размер определяется соглашением сторон, а в случае спора – в судебном порядке (п. 3 ст. 925 ГК Республики Беларусь).

Вознаграждение может быть обещано только за совершение отозвавшимся лицом правомерных действий (так, недопустимо обещание награды за поджог соседского сарая).

Срок действительности обещания может быть определен непосредственно в объявлении. В иных случаях срок предполагается разумным, т. е. соответствующим сроку объективной заинтересованности призвавшего в совершении обусловленных действий со стороны потенциальных отозвавшихся лиц. Если срок действительности обещания не объявлен, призвавший вправе отказаться от данного обещания (отказ должен быть выражен в той же форме, что и объявление о награде), кроме случаев, когда в самом объявлении прямо или косвенно предусмотрена недопустимость отказа либо к моменту объявления об

отказе уже имело место совершение обусловленных действий со стороны отозвавшегося лица. В иных случаях отмена публичного обещания награды допускается, но она не освобождает призвавшего от возмещения расходов, понесенных отозвавшимся лицом (лицами) в связи с совершением обусловленных действий в пределах размера обещанной награды (ст. 926 ГК Республики Беларусь).

Обещание награды не персонифицировано, т. е. обращено к любому лицу, которое совершит обусловленные действия. Исключение составляют:

а) лица, которые своим противоправным поведением создали предпосылки для публичного обещания награды – так, не могут претендовать на получение вознаграждения лица, похитившие объявленные в розыск вещи, в том числе с целью получения награды;

б) лица, нашедшие объявленную в розыск вещь и нарушившие правила норм ГК Республики Беларусь о находке, т. е. не заявившие о находке или утаившие найденную вещь;

в) должностные лица, для которых действия, обусловленные в объявлении призвавшего, являются служебной обязанностью.

1.4. Исполнение обязательства из публичного обещания награды.

Отозвавшийся вправе требовать вознаграждение независимо от того, знал ли он об обещании награды в момент совершения обусловленных действий (п. 4 ст. 925 ГК Республики Беларусь).

Отозвавшийся несет риск несоответствия призвавшего, т. е. когда в действительности объявление о награде не было сделано указанным в нем лицом. Поэтому отозвавшемуся лицу предоставлено право требовать письменного подтверждения обещания.

Поскольку обещание награды является публичным и неперсонифицированным, возможны варианты, когда не одно, а несколько лиц выступают в качестве отозвавшихся. В этом случае правом на получение награды обладает тот из отозвавшихся, который совершил обусловленные действия первым (абз. 1 п. 5 ст. 925 ГК Республики Беларусь).

Когда установить приоритет среди отозвавшихся не представляется возможным, а также когда действия совершены несколькими отозвавшимися одновременно, награда делится между ними поровну или согласно заключенному между ними соглашению. При этом, если один из одновременно отозвавшихся получает обещанное вознаграждение в полном размере, остальные одновременно отозвавшиеся должны обладать в отношении него правом требования в размере причитающихся им долей.

Не меньшее значение имеет вопрос о соответствии действий, фактически совершенных отозвавшимся лицом, действиям, которые были обусловлены призвавшим лицом в объявлении. Нередко в публичном объявлении необходимые для призвавшего действия обозначаются поверхностно или двусмысленно, тем самым создавая условия для возможного толкования. В подобных случаях можно говорить о двойственности смысла и характера обусловленных действий: субъективное представление со стороны отозвавшегося и объективное представление – те действия, которые имел в виду призвавший, публично обещая награду. Если из публичного объявления призвавшего лица не представляется возможным определить оригинальный смысл и характер обусловленных действий, то соответствие совершенных отозвавшимся лицом действий требованиям, содержащимся в объявлении, определяется призвавшим. В случае спора проблема соответствия совершенных действий разрешается в судебном порядке (п. 6 ст. 925 ГК Республики Беларусь).

2. Понятие и исполнение обязательства из публичного конкурса.

2.1. Понятие обязательства из публичного конкурса.

Публичный конкурс представляет собой публичное обещание награды со стороны призвавшего лица (выступающего в качестве организатора конкурса) для того из отозвавшихся лиц, чей результат обусловленных действий окажется наилучшим в соответствии с заранее определенными критериями оценки (п. 1 ст. 927 ГК Республики Беларусь).

Таким образом, одно из отличий публичного конкурса от публичного обещания награды заключается в изначально заданной состязательности – требовать выдачи награды (т. е. выступать в качестве кредитора) может не любой отозвавшийся, представивший обусловленный результат, а лишь тот из отозвавшихся, чей результат признан наилучшим.

Публичный конкурс отличается также большей степенью формализации. Объявление о публичном конкурсе должно содержать необходимый перечень условий (п. 4 ст. 927 ГК Республики Беларусь):

- существо задания;
- критерии и порядок оценки результатов;
- место, сроки и порядок представления результатов;
- размер и форма вознаграждения;
- порядок и сроки объявления результатов конкурса.

Публичный конкурс должен быть направлен на достижение общественно-полезных целей. Иначе говоря, не только результат, признанный наилучшим, но и организация конкурса, и вся совокупность действий, совершенных отозвавшимися лицами с целью достижения обусловленного результата, должны быть подчинены решению гуманитарных или научно-технических задач, имеющих общественное значение.

Приглашение к конкурсу может быть обращено к различному по объему кругу лиц. В зависимости от объема конкурсы следует классифицировать на открытые и закрытые.

Открытый конкурс предполагает обращение призвавшего ко всем желающим путем объявления в средствах массовой информации.

Закрытый конкурс предполагает персонификацию – призвавший направляет предложение принять участие в конкурсе им же определенным лицам.

Законодатель устанавливает возможность проведения предварительной квалификации участников лишь в связи с вариантом открытого конкурса (абз. 2 п. 3 ст. 927 ГК Республики Беларусь). Однако такого рода организационно-технические мероприятия со стороны призвавшего вполне допустимы при использовании вариантов и закрытого конкурса. Главное, чтобы предварительная квалификация и ее порядок были заранее обусловлены призвавшим лицом в объявлении.

2.2. Исполнение обязательства из публичного конкурса.

Следует отметить, что сам по себе публичный конкурс не является коммерческим мероприятием со стороны призвавшего. Но конкурс вполне может рассматриваться как способ содействия коммерческой деятельности (в случае сопровождения конкурса рекламой организатора или его спонсоров) или как предпосылка коммерческой деятельности в случае, если в условиях конкурса содержится обязательство призвавшего заключить с победителем из числа отозвавшихся лиц договор об использовании результата конкурса.

Решение о выплате награды должно быть вынесено и сообщено участникам конкурса в порядке и в сроки, установленные объявлением о конкурсе. В ином случае у участников конкурса есть основание рассматривать действия призвавшего лица как нарушающие их права и требовать возмещения причиненных убытков. Однако вынесенное решение о выплате награды необязательно должно быть безусловным. Например, если условиями конкурса предусмотрено несколько степеней награды, высшая степень по решению жюри может вообще не присуждаться.

Определением победителя и выплатой награды данное правоотношение, как правило, не заканчивается. Результаты представленных на конкурс работ помимо того, что они являлись предметами конкурсного состязания, могут иметь товарную ценность (или при отсутствии объективной товарной стоимости иметь эстетическую ценность для автора данной работы). Таким образом, отношения по поводу результатов работ продолжают иметь место. В связи с этим наиболее разумным является максимально подробное определение прав и обязанностей сторон по поводу результатов работ в самих условиях конкурса.

Если же такое определение отсутствует, действуют следующие правила. Призвавшее лицо обязано возвратить участникам конкурса работы, не удостоенные награды, если иное не вытекает из характера выполненной работы. Когда в качестве предмета публичного конкурса объявляется произведение науки, литературы или искусства, призвавший приобретает преимущественное право на заключение с отозвавшимся автором произведения, удостоенного награды, договора об использовании произведения с выплатой автору соответствующего вознаграждения.

2.3. Отмена или изменение условий публичного конкурса.

Ситуации, связанные с отменой публичного конкурса или изменением его условий призвавшим лицом, неизбежно влекут ущемление интересов отозвавшихся лиц. Поэтому действия организатора конкурса в этом направлении строго регламентированы.

Во-первых, заявление призвавшего лица об изменении условий или отмене конкурса допускается только в течение первой половины срока, установленного для представления работ (информация о сроке обязательно должна содержаться в объявлении о публичном конкурсе).

Во-вторых, извещение об изменении условий конкурса должно быть сделано тем же способом, каким конкурс был объявлен, т. е. в зависимости от разновидности конкурса призвавший должен использовать тот же вариант оповещения потенциальных отозвавшихся, что был применен при объявлении конкурса и обещании награды.

Если вышеназванные условия не соблюдены призвавшим лицом, публичный конкурс не может быть отменен, а его условия изменены. Призвавшее лицо обязано выплатить награду тем из отозвавшихся лиц, чьи работы соответствуют первоначально объявленным условиям конкурса.

Если изменение условий конкурса или его отмена имели место с соблюдением необходимых требований по сроку и способу оповеще-

ния, то и в этом случае призвавшее лицо должно возместить расходы отозвавшихся лиц, возникшие в связи с выполнением обусловленной работы до того, как данным лицам стало известно (или должно было стать известно) об изменении условий конкурса и его отмене.

Призвавшее лицо освобождается от обязанности возмещения расходов отозвавшихся, если докажет, что представленная работа была выполнена не в связи с конкурсом либо заведомо не соответствовала условиям конкурса.

Лекции 25–26. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА (Лекция 6*)

1. Понятие и юридическая природа деликтного обязательства.

Определения деликтного обязательства закон не дает. Однако основная идея, характеризующая его, содержится в п. 1 ст. 933 ГК Республики Беларусь, согласно которой вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред.

Главное, что заложено в данной норме, заключается в установлении обязанности лица, причинившего вред, возместить его. О праве другой стороны прямо не упоминается. Но закон, безусловно, имеет в виду и право потерпевшего требовать возмещения вреда, ибо обязанность может существовать только по отношению к субъекту, имеющему право требовать ее исполнения. Следовательно, здесь налицо обязательственное отношение, которое можно определить следующим образом:

В силу обязательства вследствие причинения вреда лицо, причинившее вред личности или имуществу другого лица (физического или юридического), обязано возместить причиненный вред в полном объеме, а лицо потерпевшее имеет право требовать, чтобы понесенный им вред был возмещен.

В этом обязательстве потерпевший является кредитором, а причинитель вреда – должником.

Для раскрытия юридической природы обязательства, возникающего вследствие причинения вреда, необходимо определить его соотношение с категорией ответственности. В литературе понятия «обязательства из причинения вреда» и «ответственность за причинение вреда» нередко употребляются в качестве тождественных, причем понятию «ответственность» уделяется главное место. Такая позиция полу-

чила отражение и в ГК Республики Беларусь: гл. 58 ГК Республики Беларусь названа «Обязательства вследствие причинения вреда», а первая же статья этой главы посвящена общим основаниям ответственности за причиненный вред. В дальнейшем закон употребляет главным образом понятие «ответственность», а не «обязательство». Представляется, что отмеченное употребление понятий не содержит противоречия, оно обусловлено их тесной взаимосвязью.

Ответственность по гражданскому праву представляет собой применение к правонарушителю мер принуждения – санкций, которые имеют имущественное содержание. Это относится и к договорной, и к внедоговорной ответственности. Но договорная ответственность имеет вторичный характер: она как бы сопровождает договорное обязательство и вступает в действие только в случаях его нарушения. Если же обязательство исполнялось надлежащим образом, вопрос об ответственности не возникает, ответственность не проявляет себя.

Иное дело – ответственность по обязательствам из причинения вреда. Здесь обязательство возникает из факта правонарушения. С того момента, когда данное обязательство возникло, оно имеет своим содержанием ответственность, т. е. возможность применения санкций к правонарушителю. Следовательно, в данном случае ответственность; не дополняет, не сопровождает какое-то другое обязательство (как при договорной ответственности), она составляет содержание обязанности правонарушителя в обязательстве, возникшем вследствие причинения вреда.

Правонарушитель несет ответственность за причиненный вред в форме его возмещения при наличии предусмотренных законом условий. Такую ответственность по традиции, идущей из римского права, принято называть деликтной, а обязательство, содержанием которого она является, – деликтным.

Названные категории известны законодательствам и практике большинства стран. Но некоторые зарубежные юристы считают, что деликтное право и соответствующие доктрины быстро устаревают и теряют свое значение. «В век техники эти доктрины похожи на правила управления телегой». Такой взгляд его авторы объясняют тем, что в современном обществе существенная часть перераспределения убытков перешла к системе страхования. Однако это не дает оснований для объявления «похорон деликтного права». Тенденция усиления роли страхования в перераспределении возникающих в обществе убытков, бесспорно, существует. Однако институт страхования давно

используется наряду с деликтным правом, и вполне можно считать, что их сосуществование будет продолжаться еще многие столетия.

2. Соотношение деликтной и договорной ответственности. Возникновение деликтного обязательства. Понятие генерального деликта.

На практике нередко возникает вопрос о разграничении сферы действия договорных и деликтных обязательств и соответственно – деликтной и договорной ответственности. Это объясняется тем, что правовые нормы, регулирующие тот и другой вид ответственности, в ряде случаев существенно различаются. Например, применение внедоговорной ответственности, включая ее формы и размер, устанавливается законом, причем императивными нормами. При договорной ответственности эти вопросы решаются и законом, и соглашением сторон – договором. Если одно и то же дело рассматривать по нормам о договорной ответственности, то может получиться один результат, а если по нормам о деликтной ответственности – то другой.

Возникающая в подобных случаях задача разграничения видов ответственности решается следующим образом: если вред (убыток) возник в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения договорного обязательства, то нормы об ответственности за деликт не применяются, а вред возмещается в соответствии с правилами об ответственности за неисполнение договорного обязательства или в соответствии с условиями договора, заключенного между сторонами.

Наряду с указанным общим правилом ГК Республики Беларусь предусматривает случаи, когда нормы, регулирующие внедоговорные отношения, распространяются и на отдельные обязательства, возникающие из договоров. Другими словами, по правилам, регулирующим деликтные обязательства, может возмещаться вред, возникший в результате нарушения договорного обязательства. Так, согласно ст. 953 ГК Республики Беларусь вред, причиненный жизни или здоровью гражданина при исполнении договорных обязательств, возмещается по правилам, предусмотренным гл. 58 ГК Республики Беларусь, если законом или договором не предусмотрен более высокий размер ответственности. В данном случае по правилам о деликтных обязательствах возмещается не любой вред, причиненный при исполнении договорных обязательств, а только вред, причиненный жизни и здоровью гражданина, и притом при условии, если законом или договором не предусмотрен более высокий размер ответственности.

Гражданский кодекс Республики Беларусь предусматривает и некоторые другие случаи, когда нормы, регулирующие деликтные обязательства, распространяются на отдельные обязательства, возникающие из договоров. Например, ответственность перевозчика за вред, причиненный жизни и здоровью пассажира, определяется по правилам о возмещении внедоговорного вреда, если законом или договором перевозки не предусмотрена повышенная ответственность перевозчика (ст. 754 ГК Республики Беларусь).

Обязательство вследствие причинения вреда, как и другие гражданско-правовые обязательства, возникает при наличии определенных юридических фактов. Юридическим фактом, с которым закон связывает возникновение данного обязательства, является факт причинения вреда, деликт.

Но обязательство вследствие причинения вреда имеет своим содержанием ответственность за причиненный вред. Поэтому следует признать, что закон, определяя основание и условия возникновения деликтного обязательства, одновременно решает вопрос и о возникновении ответственности за вред. Другими словами, условия возникновения деликтного обязательства и условия ответственности за причиненный вред совпадают. Было бы необоснованным выделение таких оснований для обязательства из причинения вреда, с одной стороны, и для ответственности за вред – с другой.

Определяя применение мер ответственности за причиненный вред, закон исходит из общего принципа, который в литературе обычно именуется «принцип генерального деликта». Согласно этому принципу причинение вреда одним лицом другому само по себе является основанием возникновения обязанности возместить причиненный вред. Следовательно, потерпевший не должен доказывать ни противоправность действий причинителя вреда, ни его вину. Наличие их презюмируется. В связи с этим причинитель вреда может освободиться от ответственности, лишь доказав их отсутствие. Считается, что принцип генерального деликта получил наиболее полное выражение в ст. 1382 Гражданского кодекса Франции, согласно которой «какое бы то ни было действие человека, которое причинило другому ущерб, обязывает того, по вине которого ущерб произошел, к возмещению ущерба».

В Гражданском кодексе Республики Беларусь принцип генерального деликта выражен в п. 1 ст. 933, установившем, что вред, причиненный субъекту гражданского права, «подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред». Предусматривая возмещение причиненного вреда в соответствии с принципом генерального деликта,

закон не ограничивается провозглашением главной идеи этого принципа, но определяет условия, при наличии которых вред подлежит возмещению. Следовательно, принцип генерального деликта никоим образом не означает, что ответственность должна применяться в силу самого факта причинения вреда. Законом определены общие условия ответственности за причиненный вред, которые входят в содержание понятия «генеральный деликт». К числу этих условий относятся:

- противоправность поведения причинителя вреда;
- причинная связь между его противоправным поведением и вредом;
- вина.

Наряду с генеральным деликтом, определяющим общие условия ответственности за вред, закон предусматривает ряд особых случаев, к каждому из которых применяются специальные правила, образующие специальные деликты. Например, к числу специальных деликтов относятся нормы, регулирующие ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности (ст. 948 ГК Республики Беларусь), ответственность за вред, причиненный несовершеннолетними (ст. 942, 943 ГК Республики Беларусь) и др.

Соотношение между генеральным деликтом и специальными деликтами можно выразить следующим образом: если закон предусмотрел специальный деликт, то к соответствующим отношениям должны применяться нормы этого деликта; нормы генерального деликта подлежат применению при отсутствии специального деликта. И тем не менее основные, изначальные категории деликтного права содержатся в правилах о генеральном деликте, а нормы специальных деликтов опираются на них.

3. Основания и условия деликтной ответственности.

Основанием деликтной ответственности является юридический факт, с которым связано нарушение субъективного права потерпевшего, – наличие вреда. Условия ответственности – это указанные в законе требования, характеризующие основание ответственности и необходимые для применения соответствующих санкций. Таким образом, основание и условия ответственности – тесно взаимосвязанные, но не совпадающие категории.

Ряд авторов основанием гражданско-правовой ответственности признают «состав гражданского правонарушения» в смысле совокупности общих, типичных условий, наличие которых необходимо для возложения ответственности на правонарушителя. Другие авторы, критикуя эту концепцию, указывают на необоснованность распростра-

нения на гражданско-правовые отношения положений уголовного права о составе преступления, привнесение в имеющую вековые традиции цивилистику чуждых ей уголовно-правовых учений. Кроме того, отмечается неприемлемость положения о том, что в ряде случаев возможен ограниченный (усеченный) состав гражданского правонарушения (например, когда закон предусматривает ответственность независимо от вины и вина выпадает из числа элементов состава).

Основанием гражданско-правовой ответственности (единственным и общим), как считает один из противников концепции состава гражданского правонарушения В. В. Витрянский, является нарушение субъективных гражданских прав, поскольку гражданско-правовая ответственность представляет собой ответственность нарушителя перед потерпевшим, ее общей целью является восстановление нарушенного права. Но наряду с этим указывается, что для применения гражданско-правовой ответственности, кроме основания, необходимо наличие предусмотренных законом условий, и называются те же условия, которые исследуют и сторонники состава гражданского правонарушения, – нарушение субъективных гражданских прав, наличие убытков (вреда), причинная связь между нарушением прав и убытками (вредом), вина нарушителя. Таким образом, критика концепции состава гражданского правонарушения оказалась недостаточно убедительной.

Что касается упрека В. В. Витрянским сторонников «состава» в использовании чуждых цивилистике уголовно-правовых концепций, то более правильным надо признать высказанное в литературе мнение о том, что понятия «состав преступления», «состав административного правонарушения», а также и «состав гражданского правонарушения» составляют разновидности более широкой категории – «состав правонарушения» безотносительно к конкретной отрасли права. Следовательно, нельзя считать, что названные составы не имеют ничего общего и являются чуждыми один другому.

Возвращаясь к трактовке В. В. Витрянским понятия «основание гражданско-правовой ответственности» как нарушения субъективных гражданских прав, следует отметить, что она заслуживает внимания. Однако она нуждается в дальнейшем обосновании, главным образом в раскрытии понятия «нарушение субъективных гражданских прав».

Представляется, что применительно к деликтным обязательствам нарушение субъективных гражданских прав означает факт причинения вреда. Таким образом, основанием деликтной ответственности следует признать факт причинения вреда имуществу гражданина или юриди-

ческого лица либо неимущественным благам – жизни или здоровью гражданина.

Некоторые авторы считают основанием гражданско-правовой, в том числе деликтной, ответственности правонарушение. Но при этом не учитывается, что квалифицировать определенное поведение в качестве правонарушения возможно лишь при установлении условий ответственности, предусмотренных законом. Основание ответственности обосновывает возможность ее применения, но при наличии установленных законом условий. Таким образом, основанием деликтной ответственности является не правонарушение, а лишь факт причинения вреда. Условия, необходимые для признания этого факта правонарушением (противоправность, причинная связь, вина), должны быть обнаружены (установлены) в случае применения мер ответственности (возмещения вреда).

В литературе широкое распространение получил взгляд, согласно которому вред является одним из условий деликтной ответственности. Такой взгляд содержит противоречие в самом себе: если налицо вред, то некорректно говорить, что он (вред) является условием ответственности за этот вред. В действительности вред (наличие вреда) является, как уже сказано, основанием для возможного применения ответственности к лицу, нарушившему субъективное право другого лица.

Таким образом, вред (наличие вреда) является непременным, обязательным основанием деликтной ответственности. При отсутствии вреда вопрос о деликтной ответственности возникнуть не может.

Под вредом как основанием деликтной ответственности понимаются неблагоприятные для субъекта гражданского права имущественные или неимущественные последствия, возникшие в результате повреждения или уничтожения принадлежащего ему имущества, а также в результате причинения увечья или смерти гражданину (физическому лицу).

Как указывается в п. 1 ст. 933 ГК Республики Беларусь, вред может быть причинен личности или имуществу.

При наличии вреда как основания деликтной ответственности для применения мер принуждения к правонарушителю необходимо установить наличие условий деликтной ответственности. Они входят в состав генерального деликта, т. е. имеют общее значение и подлежат применению, если законом не предусмотрено иное.

Условия деликтной ответственности – это обязательные общие требования, соблюдение которых необходимо в случае применения

к правонарушителю соответствующих мер ответственности – санкций, т. е. для принуждения его к исполнению обязанности возместить вред.

Деликтное обязательство и соответственно деликтная ответственность за причинение вреда возникают при наличии следующих условий:

• противоправность поведения лица, причинившего вред;

• причинная связь между противоправным поведением причинителя вреда и возникшим вредом;

• вина лица, причинившего вред.

4. Субъекты, объект и содержание деликтного обязательства.

Субъектами деликтного, как и любого гражданско-правового обязательства, являются должник и кредитор. Должником является лицо, обязанное возместить причиненный вред, а кредитором – потерпевший.

Причинителем вреда (должником) может быть любой субъект гражданского права – гражданин (физическое лицо), юридическое лицо, а также публично-правовые образования – Республика Беларусь и ее административно-территориальные единицы.

Гражданин может быть признан субъектом деликтного обязательства, ответственным за причиненный вред, при условии, что он обладает способностью отвечать за свои действия (поступки) – деликтоспособностью. Такое качество присуще совершеннолетним лицам и лицам, признанным полностью или ограниченно дееспособными по предусмотренным законом основаниям, а также несовершеннолетним, достигшим 14-летнего возраста (ст. 943, 946 ГК Республики Беларусь).

К числу неделиктоспособных, т. е. не способных отвечать за причиненный вред, относятся несовершеннолетние в возрасте до 14 лет, лица, признанные недееспособными, и лица, причинившие вред в таком состоянии, когда они не могли понимать значения своих действий или руководить ими (ст. 942, 945, 947 ГК Республики Беларусь).

Иногда субъектом ответственности за причинение вреда в деликтном правоотношении выступает не сам гражданин – причинитель вреда, а другое лицо. Имеется в виду, что фактически вред может быть причинен лицом, не способным нести ответственность, т. е. неделиктоспособным. Например, нередки случаи, когда вред причиняет ребенок 4–5 лет или гражданин, признанный недееспособным. Обязанность возмещения такого вреда возлагается на лиц, указанных в законе, которые и выступают субъектами в возникшем деликтном обязательстве (ст. 942, 945 ГК Республики Беларусь).

Юридические лица могут быть причинителями вреда – субъектами деликтной ответственности – независимо от их вида, т. е. как коммерческие, так и некоммерческие организации. Обоснование деликтной ответственности юридических лиц обычно связывалось с той или иной теорией сущности юридического лица.

Следует отметить, что действия работников юридического лица или его членов, совершенные ими в процессе выполнения своих трудовых или членских (корпоративных) функций, являются действиями самого юридического лица. Согласно п. 1 ст. 937 ГК Республики Беларусь юридическое лицо возмещает вред, причиненный его работником при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей. При этом дается определение понятия «работник». Им охватываются не только лица, состоящие в штате данной организации и выполняющие работу на основании трудового договора (контракта), но также и граждане, выполняющие работу по гражданско-правовому договору, если при этом они действовали или должны были действовать по заданию соответствующего юридического лица и под его контролем за безопасным ведением работ.

Причинителями вреда могут быть также публично-правовые образования. Например, вред, причиненный гражданину в результате незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ и в других указанных в п. 1 ст. 939 ГК Республики Беларусь случаях, возмещается за счет казны Республики Беларусь, а в случаях, предусмотренных законом, – за счет казны административно-территориальной единицы Республики Беларусь.

Другой стороной деликтного обязательства – кредитором – является потерпевший, т. е. лицо, которому действия (бездействие) причинителя вреда нанесли имущественный ущерб либо повлекли иные негативные последствия. Согласно п. 1 ст. 933 ГК Республики Беларусь гражданин признается потерпевшим, если вред причинен его личности или имуществу, а юридическое лицо – если вред причинен его имуществу. Потерпевшими в деликтном обязательстве могут быть те же лица, которые названы выше в перечне возможных причинителей вреда, – физические и юридические лица, государство, муниципальные образования.

Гражданин может оказаться потерпевшим независимо от возраста, состояния здоровья и других обстоятельств. Например, если повреждено имущество, собственником которого в качестве наследника стал

трехмесячный ребенок, потерпевшим в деликтном обязательстве будет этот ребенок, хотя представлять его интересы будет опекун.

В случае смерти потерпевшего стороной в деликтном обязательстве выступают нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении умершего или имевшие ко дню его смерти право на получение от него содержания; ребенок умершего, родившийся после его смерти, а также иные лица, указанные в ст. 957 ГК Республики Беларусь. Однако право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью самого потерпевшего гражданина, не переходит к его наследникам и не входит в состав наследства (ст. 1033 ГК Республики Беларусь), поскольку предназначено для компенсации только лично ему причиненного вреда.

Организация может выступать в качестве потерпевшего при условии, что она обладает правами юридического лица. Филиалы и иные подразделения юридического лица в случае повреждения выделенного им имущества и причинения иного имущественного вреда не могут выступать в качестве потерпевших.

Проблема объектов гражданских правоотношений, в том числе и гражданско-правовых обязательств, не получила в литературе единообразного решения. Правильной представляется концепция множественности объектов, признающая объектами вещи, иное имущество, действия (работы, услуги), личные неимущественные блага и др.

Применительно к деликтным обязательствам некоторые авторы предлагают считать объектом возмещение, которое должник (ответственное лицо) обязан предоставить потерпевшему. Думается, однако, что в приведенном определении дается характеристика не объекта правоотношения, а содержания обязанности правонарушителя. Иногда объект обязательства по возмещению вреда трактуется как «действия должника, обеспечивающие наиболее полное... восстановление материальных и личных нематериальных благ кредитора, которым причинен вред». И такое понимание содержит скорее характеристику субъективной обязанности причинителя вреда, а не объекта деликтного правоотношения.

Представляется, что в понятии объекта деликтного обязательства должен содержаться ответ на вопрос, в связи с чем, по поводу чего возникает данное правоотношение? Деликтное правоотношение возникает в связи с обнаружившимся повреждением, уничтожением какого-то имущества, причинением увечья или смерти человеку и т. д. Объектом деликтного обязательства следует считать указанные блага в том состоянии, в котором они оказались после правонарушения, либо их утрату.

С учетом сказанного объект деликтного обязательства можно определить как подвергшиеся вредоносному воздействию со стороны правонарушителя материальные ценности или нематериальные блага, принадлежащие субъекту гражданского права. До такого воздействия эти ценности и блага представляли собой обычные объекты права собственности, иных имущественных прав либо личные неимущественные блага. Объектами деликтных обязательств они становятся с момента, когда произошло правонарушение и имеются основание ответственности (вред) и условия ответственности (противоправность действий причинителя вреда, причинная связь между этими действиями и вредом, вина причинителя вреда).

В деликтном обязательстве потерпевший как кредитор имеет право требовать возмещения причиненного ему вреда, т. е. восстановления его имущественного положения, которое он имел до правонарушения, а лицо, ответственное за причинение вреда (должник), обязано удовлетворить это требование.

Требование потерпевшего может быть удовлетворено причинителем вреда добровольно. В случае же отказа или уклонения причинителя вреда от выполнения этого требования потерпевший может обратиться с иском в суд.

Право потерпевшего как элемент содержания деликтного обязательства имеет первостепенное значение. Но все же главное место в этом обязательстве принадлежит обязанности причинителя вреда – должника – возместить причиненный им вред. Главная роль должника в данном обязательстве определяется тем, что кредитор-потерпевший может реализовать свое право только через должника путем воздействия на него с использованием при необходимости судебной защиты своих прав.

В п. 1 ст. 933 ГК Республики Беларусь содержится важнейший принцип деликтной ответственности – принцип полного возмещения вреда, т. е. возмещение его в полном объеме. Вместе с тем закон предусматривает некоторые исключения из данного принципа, допуская изменение размера возмещения в сторону его уменьшения либо увеличения.

Уменьшение размера возмещения допускается лишь в двух случаях, прямо предусмотренных ст. 952 ГК Республики Беларусь. Во-первых, размер возмещения должен быть уменьшен, если возникновению или увеличению вреда содействовала грубая неосторожность самого потерпевшего (с учетом степени вины потерпевшего и причинителя вреда). Во-вторых, суд может уменьшить размер возмещения вреда, причи-

ненного гражданином, с учетом его имущественного положения (за исключением случаев, когда вред причинен действиями, совершенными умышленно).

Возможен и противоположный вариант: законом или договором может быть установлена обязанность причинителя вреда выплатить потерпевшим компенсацию сверх возмещения вреда (абз. 3 п. 1 ст. 933 ГК Республики Беларусь). Например, компенсация морального вреда, как предусмотрено п. 3 ст. 968 ГК Республики Беларусь, осуществляется независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда, т. е. сверх его возмещения.

Нормами специального деликта о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, предусматривается право потерпевшего на изменение размера возмещения вреда в сторону его увеличения в случае уменьшения трудоспособности (п. 1 ст. 959 ГК Республики Беларусь) или в связи с повышением стоимости жизни и увеличением базовой величины (ст. 960 ГК Республики Беларусь).

5. Ответственность юридического лица или гражданина за вред, причиненный его работником.

В соответствии со ст. 937 ГК Республики Беларусь юридическое лицо либо гражданин возмещает вред, причиненный его работником при исполнении своих трудовых (служебных, должностных) обязанностей.

Применительно к правилам, предусмотренным гл. 58 ГК Республики Беларусь, работниками признаются граждане, выполняющие работу на основании трудового договора (контракта), а также граждане, выполняющие работу по гражданско-правовому договору, если при этом они действовали или должны были действовать по заданию соответствующего юридического лица или гражданина и под его контролем за безопасным ведением работ.

Хозяйственные товарищества и производственные кооперативы возмещают вред, причиненный их участниками (членами) при осуществлении последними предпринимательской, производственной или иной деятельности товарищества или кооператива.

6. Ответственность за вред, причиненный несовершеннолетними и недееспособными.

За вред, причиненный несовершеннолетним, не достигшим четырнадцати лет (малолетним), отвечают его родители, усыновители или опекун, если не докажут, что вред возник не по их вине.

Если малолетний, нуждающийся в опеке, находился в организации, которая в соответствии с законодательством является его опекуном (организации здравоохранения, учреждении образования, учреждении социального обслуживания, иной организации), эта организация обязана возместить вред, причиненный малолетним, если не докажет, что вред возник не по ее вине.

Если малолетний причинил вред в то время, когда находился под надзором организации здравоохранения, учреждения образования или иной организации, обязанных осуществлять за ним надзор, либо лица, осуществляющего надзор на основании договора, эта организация либо лицо отвечают за вред, если не докажут, что вред возник не из-за недостатков при осуществлении надзора.

Обязанность родителей, усыновителей, опекуна, организации здравоохранения, учреждения образования и иной организации по возмещению вреда не прекращается с достижением малолетним совершеннолетия или получением им имущества, достаточного для возмещения вреда.

Если родители, усыновители, опекун либо другие граждане, указанные в п. 3 ст. 942 ГК Республики Беларусь, умерли или не имеют достаточных средств для возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, а сам причинитель, ставший полностью дееспособным, обладает такими средствами, суд с учетом имущественного положения потерпевшего и причинителя вреда, а также других обстоятельств вправе принять решение о возмещении вреда полностью или частично за счет самого причинителя вреда.

В соответствии со ст. 943 ГК Республики Беларусь несовершеннолетний в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет самостоятельно несет ответственность за причиненный вред на общих основаниях. В случае, когда у несовершеннолетнего в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет нет доходов или иного имущества, достаточных для возмещения вреда, вред должен быть возмещен полностью или в недостающей части его родителями, усыновителями или попечителем, если они не докажут, что вред возник не по их вине.

Если несовершеннолетний в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, нуждающийся в попечении, находился в организации, которая в соответствии с законодательством является его попечителем (организации здравоохранения, учреждении образования, учреждении социального обслуживания, иной организации), эта организация обязана возместить вред полностью или в недостающей части, если не докажет, что вред возник не по ее вине.

Обязанность родителей, усыновителей, попечителя и соответствующей организации по возмещению вреда, причиненного несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, прекращается по достижении причинившим вред совершеннолетия, либо в случае, когда у него до достижения совершеннолетия появились доходы или иное имущество, достаточные для возмещения вреда, либо когда он до достижения совершеннолетия приобрел дееспособность.

Статьей 945 ГК Республики Беларусь установлено, что вред, причиненный гражданином, признанным недееспособным, возмещают его опекун или организация, обязанная осуществлять за ним надзор, если не докажут, что вред возник не по их вине. Обязанность опекуна или организации, обязанной осуществлять надзор, по возмещению вреда, причиненного гражданином, признанным недееспособным, не прекращается в случае последующего признания его дееспособным. Если опекун умер либо не имеет достаточных средств для возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, а сам причинитель обладает такими средствами, суд с учетом имущественного положения потерпевшего и причинителя, а также других обстоятельств вправе принять решение о возмещении вреда полностью или частично за счет самого причинителя вреда.

Вред, причиненный гражданином, ограниченным в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами, психотропными веществами, их аналогами, возмещается самим причинителем вреда (ст. 946 ГК Республики Беларусь).

7. Ответственность за вред, причиненный деятельностью, создающей повышенную опасность для окружающих.

В соответствии со ст. 948 ГК Республики Беларусь юридические лица и граждане, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих (использование транспортных средств, механизмов, электрической энергии высокого напряжения, атомной энергии, взрывчатых веществ, сильнодействующих ядов и т. п.; осуществление строительной и иной, связанной с нею деятельности и др.), обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности, если не докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего. Владелец источника повышенной опасности может быть освобожден судом от ответственности полностью или частично также по основаниям, предусмотренным пп. 2 и 3 ст. 952 ГК Республики Беларусь.

Обязанность возмещения вреда возлагается на юридическое лицо или гражданина, которые владеют источником повышенной опасности на праве собственности либо на ином законном основании, в том числе на праве аренды (за исключением аренды транспортного средства с экипажем (ст. 611 ГК Республики Беларусь), по доверенности на право управления транспортным средством, в силу распоряжения соответствующего органа о передаче ему источника повышенной опасности и т. п.

Владельцы источников повышенной опасности солидарно несут ответственность за вред, причиненный в результате взаимодействия этих источников (столкновения транспортных средств и т. п.) третьим лицам, по основаниям, предусмотренным п. 1 ст. 948 ГК Республики Беларусь.

Вред, причиненный в результате взаимодействия источников повышенной опасности их владельцам, возмещается на общих основаниях (ст. 933 ГК Республики Беларусь).

Владелец источника повышенной опасности не отвечает за вред, причиненный этим источником, если докажет, что источник выбыл из его обладания в результате противоправных действий других лиц. Ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности, в таких случаях несут лица, противоправно завладевшие источником. При наличии вины владельца в противоправном изъятии этого источника из его обладания ответственность может быть возложена как на владельца, так и на лицо, противоправно завладевшее источником повышенной опасности.

8. Ответственность за вред, причиненный государственными органами, органами местного управления и самоуправления, а также их должностными лицами.

Вред, причиненный гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного управления и самоуправления либо должностных лиц этих органов, в том числе в результате издания не соответствующего законодательству акта государственного органа или органа местного управления и самоуправления, подлежит возмещению. Вред возмещается соответственно за счет казны Республики Беларусь или казны административно-территориальной единицы.

Вред, причиненный гражданину в результате незаконного осуждения, применения принудительных мер безопасности и лечения, привлечения в качестве обвиняемого, задержания, содержания под стра-

жей, домашнего ареста, применения подписки о невыезде и надлежащем поведении, временного отстранения от должности, помещения в психиатрическое (психоневрологическое) учреждение, незаконного наложения административного взыскания в виде административного ареста, исправительных работ, возмещается за счет казны Республики Беларусь, а в случаях, предусмотренных законодательством, – за счет казны административно-территориальной единицы в полном объеме независимо от вины должностных лиц органов уголовного преследования и суда в порядке, установленном законодательными актами.

Вред, причиненный гражданину или юридическому лицу в результате незаконной деятельности органов уголовного преследования, не повлекшей последствий, предусмотренных п. 1 ст. 939 ГК Республики Беларусь, возмещается по основаниям и в порядке, предусмотренным ст. 938 ГК Республики Беларусь. Вред, причиненный при осуществлении правосудия, возмещается в случае, если вина судьи установлена приговором суда, вступившим в законную силу.

В случаях, когда в соответствии с ГК Республики Беларусь и иными актами законодательства причиненный вред подлежит возмещению за счет казны Республики Беларусь, казны административно-территориальной единицы, от имени казны выступают соответствующие финансовые органы, если в соответствии с п. 3 ст. 125 ГК Республики Беларусь эта обязанность не возложена на другой орган, юридическое лицо или гражданина.

Постановлением Верховного Совета Республики Беларусь от 16 июня 1993 г. № 2415-XII утвержден порядок возмещения ущерба, нанесенного субъектам хозяйственной деятельности незаконными действиями государственных органов и их должностных лиц.

9. Компенсация морального вреда: основания, условия, способы и размер компенсации.

Самостоятельное значение в гражданском праве имеет понятие «моральный вред». С причинением вреда как правонарушением могут быть связаны не только имущественные последствия, но также последствия, не имеющие денежной оценки либо имеющие незначительную стоимость.

Например, один человек по грубой небрежности уничтожил письма и фотографии, которые принадлежали другому человеку и были очень дороги для него как память. Денежной ценности эти письма и фотографии практически не имели, но их утрата была связана с глубокими

переживаниями и страданиями их собственника, которому в данном случае был нанесен моральный вред.

Гражданское законодательство в период существования СССР знало лишь понятие имущественного вреда и не предусматривало компенсации морального вреда в имущественной форме. Считалось, что потерпевший может требовать наказания лица, причинившего ему страдания, переживания, душевную боль и т. п., в уголовном или административном порядке, но не может требовать их денежной компенсации. В работах многих ученых-цивилистов настойчиво высказывались предложения предусмотреть в определенных случаях возмещение и морального вреда. Эта задача получила решение лишь в 90-х гг. – в отдельных законах, а затем в ГК Республики Беларусь (ст. 152, 968–970).

В настоящее время нормы, регламентирующие компенсацию морального вреда, содержатся в ГК Республики Беларусь, постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28 сентября 2000 г. № 7 «О практике применения судами законодательства, регулирующего компенсацию морального вреда», постановлении Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 26 апреля 2005 г. № 16 «О некоторых вопросах применения хозяйственными судами законодательства при рассмотрении дел о защите деловой репутации», постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 марта 2002 г. № 2 «О применении судами законодательства о материальной ответственности работников за ущерб, причиненный нанимателю при исполнении трудовых обязанностей» и т. д.

Моральный вред – это физические или нравственные страдания, причиненные гражданину действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага.

Такой вред подлежит компенсации по решению суда независимо от того, был ли одновременно причинен указанными действиями имущественный вред. Если же в результате совершения действий (бездействия) произошло нарушение имущественных прав гражданина, то возникший при этом моральный вред подлежит возмещению только в случаях, предусмотренных законом.

Основания и размер компенсации гражданину морального вреда определяются правилами, предусмотренными гл. 58 ГК Республики Беларусь и ст. 152 ГК Республики Беларусь. Моральный вред, причиненный действиями (бездействием), нарушающими имущественные права гражданина, подлежит компенсации в случаях, предусмотренных законодательными актами.

Компенсация морального вреда осуществляется независимо от вины причинителя вреда в случаях, когда:

1) вред причинен жизни или здоровью гражданина источником повышенной опасности;

2) вред причинен гражданину в результате незаконного осуждения, применения принудительных мер безопасности и лечения, привлечения в качестве обвиняемого, задержания, содержания под стражей, домашнего ареста, применения подписки о невыезде и надлежащем поведении, временного отстранения от должности, помещения в психиатрическое (психоневрологическое) учреждение, незаконного наложения административного взыскания в виде административного ареста, исправительных работ;

3) вред причинен распространением сведений, не соответствующих действительности и порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина;

4) в иных случаях, предусмотренных законодательными актами (ст. 969 ГК Республики Беларусь).

Компенсация морального вреда осуществляется в денежной форме. Размер компенсации морального вреда определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, а также степени вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда. При определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости. Характер физических и нравственных страданий оценивается судом с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальных особенностей потерпевшего (ст. 970 ГК Республики Беларусь).

Иски о компенсации морального вреда стали в последние годы весьма частым явлением. При этом нередко заявляются требования о взыскании огромных сумм за «страдания», «переживания» и «душевные муки». В большинстве случаев подобные требования по сути своей безнравственны. В целях совершенствования действующих правил о компенсации морального вреда можно предложить следующие меры. Во-первых, взыскивать (при наличии предусмотренных законом условий) в пользу потерпевшего не более пятикратного размера минимальной оплаты труда. Во-вторых, взыскивать с нарушителя дополнительно, с учетом степени его вины, денежную сумму, определенную судом, в пользу местной администрации в целях использования таких сумм на финансирование учреждений для больных детей, домов престарелых и т. п.

Исследователи гражданского права зарубежных стран отмечают, что уплата денег в виде «утешения» все больше рассматривается зарубежными авторами как «моральное унижение», а в судах наблюдается отход от практики возмещения морального вреда. Суды нередко ограничиваются присуждением символического возмещения, что означает порицание действий правонарушителя без уплаты потерпевшему больших (или значительных) сумм в оплату его страданий, переживаний и т. п.

Лекция 27. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ВСЛЕДСТВИЕ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ

1. Понятие и виды обязательств из неосновательного обогащения.

Обязательства из неосновательного обогащения, в настоящее время в том или ином виде известные практически всем развитым правопорядкам континентальной Европы, являются результатом заимствования из римского права института *condictio* (от лат. *condictio* – получение, приобретение). В результате развития взглядов римских юристов на *condictio sine causa* (безосновательное приобретение) к этой категории стали относиться: ошибочный платеж долга, в действительности не существующий (*condictio indebiti*); передача истцом ответчику определенной суммы денег или движимой вещи для достижения какой-либо цели, невозможность достижения которой существовала изначально или возникла впоследствии (например, передача денег в качестве приданого при несостоявшейся впоследствии женитьбе, получение наследства по подложному завещанию). Во всех приведенных случаях получатель имущества не мог возражать против изъятия у него приобретенного имущества ввиду отсутствия основания (*sine causa*) по иску *condictio*. Различные типы и виды *condictio*, классифицированные в Дигестах Юстиниана, а также конструкция общей c*ondictio sine causa* и послужили основой для создания норм об обязательствах из неосновательного обогащения.

Действующее легальное определение обязательства вследствие неосновательного обогащения гласит: лицо, которое без установленных законодательством или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество, за исключением случаев, предусмотренных ст. 978 ГК Республики Беларусь (п. 1 ст. 971 ГК Республики Беларусь).

Как вытекает из определения, в обязательстве из неосновательного обогащения кредитором является потерпевший, а должником – приобретатель – лицо, неосновательно приобретшее или сберегшее имущество. Субъектами рассматриваемого обязательства могут быть как граждане, так и юридические лица.

В основе возникновения обязательств из неосновательного обогащения лежат разнообразные юридические факты. Несмотря на это, обязательства из неосновательного обогащения представляют собой единый, самостоятельный внедоговорный институт, служащий защите права собственности и иных имущественных прав.

Фактический состав, порождающий обязательства из неосновательного обогащения или сбережения имущества, состоит из следующих элементов: одно лицо приобретает или сберегает имущество за счет другого; имущество приобретается или сберегается без предусмотренных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований.

Приобретение имущества одним лицом за счет другого означает увеличение объема имущества у одного лица и одновременное уменьшение его объема у другого. Приобретение предполагает количественные приращения имущества, повышение его стоимости без произведения соответствующих затрат приобретателем. Например, когда гражданин, действуя по поручению другого, ошибочно передает долг доверителя не заимодавцу, а другому лицу; когда организация повторно оплачивает полученные на ее имя товары, и т. п.

Сбережение имущества означает, что лицо должно было израсходовать свои денежные средства или иное имущество, но не израсходовало их либо благодаря затратам другого лица, либо в результате невыплаты другому лицу положенного вознаграждения. Например, если по платежному поручению товарищества банк ошибочно списывает деньги со счета другого товарищества, то налицо сбережение имущества у одного товарищества и соответствующее его уменьшение у другого. Если лицо без согласия собственника фактически пользуется вещью, не выплачивая собственнику положенного вознаграждения, то имеет место сбережение имущества за счет невыплаты вознаграждения, причитающегося собственнику вещи. Когда склад ошибочно отпускает покупателю нефтепродукты, принадлежащие одному субъекту, в счет исполнения обязательств другого субъекта, то у последнего возникает сбережение имущества, равное по объему количеству ошибочно переданных нефтепродуктов.

Неосновательное приобретение или сбережение могут возникнуть вследствие действий и событий.

Действия, приводящие к неосновательному приобретению (сбережению) имущества, разнообразны. Это могут быть действия самого потерпевшего (уплата чужого долга, повторная оплата уже оплаченного товара и т. п.); действия третьих лиц (ошибочная выдача груза железной дорогой не получателю, указанному в накладной, а другому лицу и т. п.); действия самого приобретателя имущества (получение почтового перевода, пришедшего на имя однофамильца, и т. п.).

События, приводящие к возникновению обязательств из неосновательного обогащения, также многообразны. Таковыми могут быть буран, заставивший принадлежащее одному хозяйству стадо коров смешаться со стадом другого хозяйства; паводок, в результате которого урожай овощей был смыт с участка собственника на соседний участок, и т. д.

Разнообразие юридических фактов, способных породить обязательства из неосновательного обогащения, получило отражение в норме п. 2 ст. 971 ГК Республики Беларусь. Согласно ей правила об обязательствах из неосновательного обогащения, предусмотренные гл. 59 ГК Республики Беларусь, применяются независимо от того, явилось ли неосновательное обогащение результатом поведения приобретателя имущества, самого потерпевшего, третьих лиц или произошло помимо их воли.

Наиболее распространенной формой неосновательного обогащения является получение приобретателем недолжного. Основная разновидность этой формы – исполнение недолжного, т. е. передача потерпевшим приобретателю имущественной выгоды, которая не должна была передаваться, потому что лежащие в основе передачи сделка или иное правовое основание изначально отсутствовали, или были недействительны, или отпали впоследствии.

Получение недолжного имущества охватывает различные случаи неосновательного приобретения:

- исполнение несуществующей обязанности в результате фактической ошибки (наследник платит мнимый долг наследодателя; гражданин оплачивает в результате получения неверной информации несуществующие долги сына и т. п.);

- исполнение обязательства с превышением подлежащей уплате суммы либо количества подлежащего передаче имущества (платежный документ акцептуется плательщиком полностью, в то время как поставленная продукция составляет лишь часть от подлежащего поставке имущества; передача покупателю вследствие ошибки в цене излишних товаров и т. п.);

- исполнение уже прекратившегося обязательства (повторная уплата долга, передача однородного имущества приобретателю после получения им такового и т. п.).

Наиболее простой формой сбережения выступает имущественная выгода, возникающая у приобретателя вследствие исполнения лежащих на нем обязательств за счет имущества потерпевшего. Речь идет об оплате денежного требования не должником, а другим лицом; ошибочном исполнении обязательства по передаче имущества за счет имущества, принадлежащего не должнику, а третьему лицу.

В постановлении Президиума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 27 апреля 2011 г. № 30 подробно анализируются вопросы, касающиеся применения хозяйственными судами положений ГК Республики Беларусь о неосновательном обогащении.

2. Содержание и исполнение обязательств из неосновательного обогащения.

Неосновательное обогащение одного лица за счет другого, независимо от того, в какой форме оно произошло, порождает между приобретателем и потерпевшим обязательство по возмещению потерпевшему имущества, неосновательно утраченного им или сбереженного за его счет. Предметом требования потерпевшего (кредитора) по данному обязательству могут быть только вещи, определяемые родовыми признаками, включая наличные деньги и не индивидуализированные каким-либо образом ценные бумаги на предъявителя, а также имущественные права, в том числе безналичные деньги и бездокументарные ценные бумаги.

Если обязательство возникло вследствие неосновательного приобретения лицом вещей, определяемых родовыми признаками, включая наличные деньги и ценные бумаги на предъявителя, не индивидуализированные каким-либо образом, то главным элементом содержания обязательства является требование потерпевшего о возврате имущества того же рода в натуре или в денежном выражении. В соответствии со ст. 973 ГК Республики Беларусь имущество, составляющее неосновательное обогащение приобретателя, должно быть возвращено потерпевшему в натуре (т. е. вещами или другим имуществом того же рода и качества). Причем приобретатель отвечает перед потерпевшим за любую (в том числе допущенную случайно) недостачу (или ухудшение) неосновательно приобретенного или сбереженного имущества, если повлекшее недостачу событие произошло после того, как приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности обогаще-

ния. До этого момента он отвечает лишь за умысел и грубую неосторожность. Помимо указанного приобретатель должен возместить потерпевшему расходы по возврату неосновательного обогащения в натуре.

Если невозможно возвратить в натуре неосновательно полученное или сбереженное имущество, приобретатель должен возместить потерпевшему действительную стоимость этого имущества на момент его приобретения, а также убытки, вызванные последующим изменением стоимости имущества, если приобретатель не возместил его стоимость немедленно после того, как узнал о неосновательности обогащения (п. 1 ст. 974 ГК Республики Беларусь).

Норма ст. 975 ГК Республики Беларусь, согласно которой лицо, передавшее путем уступки требования или иным образом принадлежащее ему право на основании несуществующего или недействительного обязательства, вправе требовать восстановления прежнего положения, в том числе возвращения документов, удостоверяющих переданное право, должна толковаться расширительно. При буквальном толковании создается впечатление, что закон защищает потерпевшего только в случаях, когда он лишился своих прав в результате собственных действий по передаче права.

В процессе исполнения обязательств из неосновательного обогащения часто возникает вопрос о возмещении потерпевшему неполученных доходов. Он должен решаться в соответствии с п. 1 ст. 976 ГК Республики Беларусь, согласно которому лицо, неосновательно получившее или сберегшее имущество, обязано возвратить или возместить потерпевшему все доходы, которые оно извлекло или должно было извлечь из этого имущества с того времени, когда узнало или должно было узнать о неосновательности обогащения.

Приобретатель в процессе исполнения обязательств из неосновательного обогащения вправе требовать от потерпевшего возмещения затрат на имущество, подлежащее возврату. Согласно ст. 977 ГК Республики Беларусь при возврате неосновательно полученного или сбереженного имущества или возмещении его стоимости приобретатель вправе требовать от потерпевшего возмещения понесенных необходимых затрат на содержание и сохранение имущества с того времени, с которого он обязан возвратить доходы с зачетом полученных им выгод. Право на возмещение затрат утрачивается в случае, когда приобретатель умышленно удерживал имущество, подлежащее возврату.

Из общего правила о возврате неосновательного обогащения потерпевшему закон делает несколько исключений. В соответствии со

ст. 978 ГК Республики Беларусь не подлежит возврату в качестве неосновательного обогащения:

а) имущество, переданное во исполнение обязательства до наступления срока исполнения, если обязательством не предусмотрено иное;

б) имущество, переданное во исполнение обязательства по истечении срока исковой давности;

в) заработная плата и приравненные к ней платежи, пенсии, пособия, стипендии, возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, алименты и иные денежные суммы, предоставленные гражданину в качестве средств к существованию, при отсутствии недобросовестности с его стороны и счетной ошибки;

г) денежные суммы и иное имущество, предоставленные во исполнение несуществующего обязательства, если приобретатель докажет, что лицо, требующее возврата имущества, знало об отсутствии обязательства либо предоставило имущество в целях благотворительности.

Лекция 27. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

1. Понятие интеллектуальной собственности. Ее роль и место в развитии общества.

В большинстве стран мира собственность понимается как исторически сложившиеся общественные отношения по присвоению или распределению материальных предметов.

Интеллектуальная собственность, как и собственность вообще, была и остается предметом дискуссии между спорящими сторонами. Только если по поводу собственности вообще как осязаемых вещей спор ведется по всем ее аспектам, видам и формам, то применительно к рассматриваемой речь идет о собственности нематериального характера, т. е. другого рода. Спор идет о необходимости признания или непризнания такого института собственности. В своих суждениях и выводах противники института интеллектуальной собственности указывают на недопустимость отождествления правового режима нематериальных вещей и нематериальных объектов, а по существу, и вообще против употребления такой терминологии. Однако уже сам ведущийся спор, а также то, что субъекты гражданского права по поводу объектов интеллектуальной собственности вступают в правовые отношения, говорит о необходимости выделения таких объектов и в целом правового регулирования названного института с определением исключи-

тельных прав как личного, так и имущественного характера на результаты интеллектуальной деятельности.

Интеллектуальная собственность стала одной из основных движущих сил развития общества. Продукты интеллектуальной деятельности стали одним из основных товаров как традиционной международной торговли, так и электронной коммерции. Стратегической задачей Республики Беларусь в ближайшее время является повышение конкурентоспособности национальной экономики на основе инновационной деятельности. Под инновационной деятельностью в данном случае понимается создание новых конкурентоспособных товаров и технологий, их производство и реализация. Причем в основе новых конкурентоспособных товаров и технологий, как правило, лежат именно объекты интеллектуальной собственности.

Наглядным показателем возрастающего международного значения охраны интеллектуальной собственности, ее интернационализации является статистика выдачи патентов (Лосев С. С. «Основы управления интеллектуальной собственностью», с. 12): если в 1987 г. во всем мире их выдано примерно 1,5 млн., то в 1994 г. этот показатель составил почти 2,5 млн., а в 2005 г. – примерно 2,9 млн. При этом количество выданных национальных патентов осталось неизменным, а рост был обеспечен за счет зарубежного патентования. Охрана результатов литературного, художественного и технического творчества стимулирует авторов к дальнейшему творчеству, а результаты их деятельности обогащают доступные обществу уровень культуры и уровень техники.

Понятие интеллектуальной собственности используется с момента создания (14 июля 1967 г.) Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС).

Следует отметить, что формальное определение понятия «интеллектуальная собственность» в белорусском законодательстве отсутствует. Раздел V Гражданского кодекса Республики Беларусь, посвященный интеллектуальной собственности, ранее назывался «Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальная собственность)». Таким образом, белорусский законодатель использовал понятие интеллектуальной собственности как синоним понятия «исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности».

К сожалению, не все авторы придерживаются этого определения. Так, термин «интеллектуальная собственность» употребляется и в контексте результатов интеллектуальной деятельности, и прав на эти результаты, и характеристики научно-технического потенциала страны,

отдельно взятого предприятия, личности и т. д. и т. п. При этом в международных правовых актах этот термин употребляется в одном контексте (прав, относящихся к литературным, художественным и научным произведениям, изобретениям и т. д.). В национальном гражданском, в том числе и специальном, законодательстве по интеллектуальной собственности даются иные его вариации (например, в жанре исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации).

Действительно, в ст. 2 (viii) Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности, это понятие определяется следующим образом: «...«интеллектуальная собственность» включает права, относящиеся:

- к литературным, художественным и научным произведениям,
- исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам,
- изобретениям во всех областях человеческой деятельности,
- научным открытиям,
- промышленным образцам,
- товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям,
- защите против недобросовестной конкуренции,

а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях».

Таким образом, в соответствии с этим международным договором интеллектуальная собственность есть совокупность прав на перечисленные объекты. Статья 2 Конвенции не уточняет, какие именно права составляют содержание интеллектуальной собственности, а расширительное замечание «а также все другие права, относящиеся к...» позволяет включать в эту совокупность любые права (но только права!), как закрепленные, так и не закрепленные в актах законодательства.

Другое определение понятия «интеллектуальная собственность» дает Всемирная декларация по интеллектуальной собственности, принятая ВОИС 26 июня 2000 г. В данном случае термин «интеллектуальная собственность» означает любую собственность, признаваемую по общему согласию в качестве интеллектуальной по характеру и заслуживающую охраны, включая, но не ограничиваясь научными и техническими разработками, литературными или художественными произведениями, товарными знаками и указателями деловых предприятий, промышленными образцами и географическими указаниями.

В данной Декларации термин «права интеллектуальной собственности» означает, по существу, права, закрепленные в ст. 27 Всеобщей декларации прав человека, принятой ООН 10 декабря 1948 г., в частности следующие:

1. «Каждый человек имеет право свободно участвовать в культурной жизни общества, наслаждаться искусством, участвовать в научном прогрессе и пользоваться его благами».

2. «Каждый человек имеет право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является».

Таким образом, систематизируя вышеизложенный материал, надлежит руководствоваться следующим определением интеллектуальной собственности.

Под интеллектуальной собственностью современное законодательство и международные соглашения понимают совокупность исключительных прав как личного, так и имущественного характера на результаты интеллектуальной и в первую очередь творческой деятельности, а также на некоторые иные, приравненные к ним объекты, конкретный перечень которых устанавливается законодательством соответствующей страны с учетом принятых международных обязательств. Эта совокупность объединяет исключительные права на множество весьма разных результатов интеллектуальной деятельности, а также такие права (объекты), которые вовсе не являются результатами интеллектуальной деятельности.

2. Основные институты интеллектуальной собственности.

Как уже отмечалось, понятие «интеллектуальная собственность» является обобщающим по отношению к таким используемым в законодательстве и в юридической литературе понятиям, как «литературная и художественная собственность», «промышленная собственность» и т. д. Последние обозначают соответственно авторское право, действие которого распространяется также на результаты научного творчества («научная собственность»), и патентное право вместе с примыкающим к нему законодательством об охране средств индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг). Однако эти две составляющие не исчерпывают всего содержания понятия «интеллектуальная собственность». Существует немало результатов интеллектуальной деятельности, которые пользуются правовой охраной. К ним относятся топологии интегральных микросхем, служебная и коммерческая тайна, селекцион-

ные достижения и некоторые другие объекты правовой охраны. Поэтому понятие интеллектуальной собственности шире по объему, чем понятия литературной (художественной) собственности и промышленной собственности вместе взятые.

Отношения, связанные с охраной и использованием объектов интеллектуальной собственности, входят в предмет регулирования белорусского гражданского права. Нормы ГК Республики Беларусь и правила, содержащиеся в специальных законах, посвященных охране исключительных прав на отдельные результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним объекты, образуют в своей совокупности особую подотрасль белорусского гражданского права. Указанная подотрасль вполне может именоваться правом интеллектуальной собственности, что будет означать систему правовых норм о личных и имущественных правах на все те результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним объекты, которые признаются и охраняются законом.

С учетом общности ряда объектов интеллектуальной собственности и сложившейся в данной области системы источников права рассматриваемую подотрасль по мнению А. П. Сергеева («Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации», с. 21) можно подразделить на четыре относительно самостоятельных института. Несмотря на тесную взаимосвязь и наличие целого ряда общих моментов, каждый из этих институтов имеет присущие лишь ему черты, задачи, а иногда и принципы, которые находят отражение в закрепленных ими нормах.

1. Прежде всего необходимо выделить институт авторского права и смежных прав. Им регулируются отношения, возникающие в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства (авторское право), фонограмм, исполнений, постановок, передач организаций эфирного и кабельного вещания (смежные права). Объединение в едином институте, который в дальнейшем для краткости будет именоваться просто авторским правом, двух указанных групп норм объясняется теснейшей зависимостью возникновения и осуществления смежных прав от прав авторов творческих произведений, а также урегулированностью соответствующих отношений единым законом (Закон Республики Беларусь от 17 мая 2011 г. № 262-З «Об авторском праве и смежных правах»).

2. Вторым правовым институтом, входящим в систему подотрасли «право интеллектуальной собственности», является патентное право. Оно регулирует имущественные, а также связанные с ними личные

неимущественные отношения, возникающие в связи с созданием и использованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Объединение трех названных объектов интеллектуальной собственности в рамках единого института патентного права объясняется следующими соображениями. Во-первых, изобретения, полезные модели и промышленные образцы обладают значительным сходством по отношению друг к другу, с одной стороны, и существенно отличаются от иных объектов интеллектуальной собственности – с другой. Все они являются результатами творческой деятельности, имеют конкретных создателей, права которых признаются и охраняются законом, совпадают друг с другом по ряду признаков и т. д. Во-вторых, их охрана осуществляется посредством единой формы, а именно путем выдачи патента. В-третьих, правовое регулирование связанных с этими тремя объектами общественных отношений имеет гораздо больше сходства, чем различий, и к тому же осуществляется в Беларуси единым законодательным актом, а именно Законом Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы». Все сказанное свидетельствует о том, что традиционное ограничение рамок патентного права лишь сферой правовой охраны изобретений вряд ли оправдано.

Сам термин «патентное право» еще не в полной мере возвращен в белорусское законодательство. В течение длительного времени в Беларуси, как и во всем бывшем Советском Союзе, изобретения и другие технические новшества охранялись в основном не патентами, а авторскими свидетельствами (свидетельствами). Последние не предоставляли их обладателям исключительного права на использование созданных разработок, а лишь гарантировали им личные права и право на получение вознаграждения от пользователей. Поэтому совокупность правовых норм, регулирующих отношения, возникавшие в рассматриваемой области, именовалась не патентным, а изобретательским правом. В настоящее время в связи с восстановлением в Республике Беларусь общепринятой системы охраны технических новшеств можно вновь с полным основанием говорить о необходимости скорейшего введения института белорусского патентного права.

3. С развитием товарно-денежных отношений в Беларуси все более важным элементом рыночной экономики становятся такие объекты промышленной собственности, как фирменные наименования, товарные знаки, знаки обслуживания и наименования мест происхождения товаров. Создание равных условий хозяйствования для различных типов товаровладельцев, внедрение конкурентных начал в их деятель-

ность и повышение ответственности за ее результаты, необходимость насыщения рынка товарами и услугами для удовлетворения потребностей населения обусловливают объективную потребность в правовом механизме, обеспечивающем должную индивидуализацию предприятий и организаций, а также производимых ими товаров и услуг. Такой правовой механизм представлен особым институтом рассматриваемой подотрасли гражданского права, а именно институтом правовой охраны средств индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг).

Данный правовой институт, как и патентное право, имеет дело с так называемой промышленной собственностью, т. е. исключительными правами, реализуемыми в сфере производства, торгового обращения, оказания услуг и т. п. Однако обеспечиваемая им охрана интересов обладателей исключительных прав строится на несколько иных началах и принципах, чем охрана прав патентообладателей и изобретателей.

Основной функцией рассматриваемого института интеллектуальной собственности является обеспечение должной индивидуализации производителей и их товаров, работ и услуг. Сам институт состоит, однако, из двух тесно взаимосвязанных, но все же относительно самостоятельных частей, а именно субинститута средств индивидуализации участников гражданского оборота и субинститута средств индивидуализации продукции, работ и услуг. Хотя в главном своем назначении указанные средства индивидуализации совпадают, каждое из них играет и свою особую роль в хозяйственном обороте.

Таким образом, институт средств индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг) является одной из важных составляющих белорусского права интеллектуальной собственности.

4. Творения, признаваемые произведениями науки, литературы или искусства, а также изобретениями, полезными моделями и промышленными образцами, не исчерпывают всего многообразия результатов творческой деятельности. Наряду с ними имеется немало объектов, которые создаются творческими усилиями людей, представляют ценность для общества и также нуждаются в общественном признании и правовой охране. Наличие такого рода объектов и необходимость правового регулирования связанных с ними общественных отношений в настоящее время признается подавляющим большинством государств. Республика Беларусь не представляет в этом отношении какого-либо исключения. Помимо традиционных объектов, охраняемых ав-

торским и патентным правом, а также институтом средств индивидуализации участников гражданского оборота (фирменные наименования, товарные знаки, наименования мест происхождения товаров), белорусское право предоставляет охрану селекционным достижениям, служебной и коммерческой тайне и т. д.

При этом отдельные объекты правовой охраны, в частности рационализаторские предложения, являются специфическими для белорусского права, поскольку в большинстве государств мира они особо не выделяются. Другие же объекты, в частности селекционные достижения, секреты производства, топологии интегральных микросхем, пользуются специальной правовой охраной в большинстве развитых стран.

Несмотря на это, и первый, и второй вид результатов интеллектуальной деятельности можно отнести к особым, нетрадиционным объектам интеллектуальной собственности. Конечно, данное их название является сугубо условным и призвано лишь подчеркнуть их отличие от объектов авторского и патентного права, а также средств индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг). Столь же условно и объединение в рамках единого правового института тех правил действующего белорусского законодательства, которые посвящены регулированию связанных с ними отношений. Бесспорно, что каждый из нетрадиционных результатов интеллектуальной деятельности обладает значительными особенностями по отношению ко всем остальным. Вместе с тем попытки выделить в самостоятельные правовые институты правила о каждом из особых объектов интеллектуальной собственности на сегодняшний день были бы вряд ли оправданными ввиду элементарной ограниченности правового материала, касающегося ряда объектов. Поэтому, опираясь на отличия рассматриваемых результатов интеллектуальной деятельности от традиционных объектов интеллектуальной собственности, все их можно, повторяем, условно отнести к сфере единого правового института, а именно института охраны нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности.

Таким образом, выделение в праве интеллектуальной собственности института охраны нетрадиционных результатов интеллектуальной деятельности имеет под собой достаточно весомые основания.

Итак, подотрасль гражданского права, регулирующая отношения, связанные с интеллектуальной собственностью, представлена четырьмя названными выше самостоятельными институтами, образующими соответственно авторское право, патентное право, институт средств индивидуализации участников гражданского оборота и производимой

ими продукции (работ, услуг) и институт охраны нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности.

Нетрудно заметить, что к праву интеллектуальной собственности многими авторами, и в частности А. П. Сергеевым, сознательно не отнесен институт защиты против недобросовестной конкуренции, хотя подобный подход и расходится с тем, что записано в Конвенции, учреждающей ВОИС, и в Парижской конвенции по охране промышленной собственности. При этом цивилисты исходят из следующих отправных положений.

Во-первых, право, обеспечивающее защиту против недобросовестной конкуренции, не имеет какого-либо особого результата интеллектуальной деятельности в качестве объекта правовой охраны, что существенно отличает его от любого из институтов права интеллектуальной собственности. Во-вторых, основными формами недобросовестной конкуренции, против которых и обеспечивается защита, являются как раз посягательства на охраняемые законом объекты интеллектуальной собственности. В-третьих, немаловажно и то, что белорусское, как и российское, право о защите против недобросовестной конкуренции находится лишь на стадии становления. Поэтому более правильным, по крайней мере в настоящее время, был бы вывод о том, что те правила белорусского права, которые направлены против недобросовестной конкуренции, не составляют особого правового института, а входят в качестве составных частей в соответствующие институты права интеллектуальной собственности.

Более подробно материал о вышеуказанных институтах будет рассмотрен в последующих лекциях и закреплен на семинарских занятиях.

Существуют и иные точки зрения относительно институтов интеллектуальной собственности. Так, по мнению Е. В. Черкасовой, законодательство об интеллектуальной собственности представлено самостоятельными институтами, которые образуют:

1) авторское право и смежные права: научные, художественные и литературные (включая программы для ЭВМ и базы данных) произведения; исполнительская деятельность артистов; производство фонограмм; эфирное и кабельное вещание;

2) право на промышленную собственность: изобретения, полезные модели, промышленные образцы; селекционные достижения; топологии интегральных микросхем;

3) законодательство о средствах индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг),

товарные знаки, знаки обслуживания, наименования мест происхождения товара;

4) защита нераскрытой информации, в том числе секреты производства (ноу-хау);

5) защита от недобросовестной конкуренции (коммерческая тайна).

3. Законодательство в области интеллектуальной собственности.

Национальная система охраны объектов интеллектуальной собственности имеет достаточно обширное правовое поле.

За годы, минувшие с момента приобретения суверенитета, в Беларуси практически «с нуля» создана система охраны интеллектуальной собственности, включающая нормативные акты разного уровня, такие как Конституция Республики Беларусь; кодексы Республики Беларусь – Гражданский, Уголовный, Таможенный и т. д.; Указы и Декреты Президента; законы, включающие важные положения, имеющие отношение к интеллектуальной деятельности и ее результатам; законы по охране различных объектов интеллектуальной собственности; постановления Совета Министров, министерств и ведомств Республики Беларусь; другие нормативные акты, обязательные для исполнения на всей территории страны.

Краеугольным камнем системы охраны интеллектуальной собственности в Республике Беларусь является Конституция. Статья 51 Конституции Республики Беларусь гарантирует гражданам право на участие в культурной жизни, которое обеспечивается общедоступностью ценностей отечественной и мировой культуры, развитием сети культурно-просветительных учреждений; гарантирует свободу художественного, научного, технического творчества и преподавания, а также законодательную охрану интеллектуальной собственности.

Дальнейшее развитие и наполнение конституционная норма об охране интеллектуальной собственности получила в разделе V ГК Республики Беларусь, который вступил в силу с 1 июля 1999 г. В данном разделе все понятия обозначены под рубрикой «Интеллектуальная собственность». Разумеется, регулирование вопросов, связанных с интеллектуальной собственностью, в силу ее многозначительности и многогранности не исчерпывается названным разделом. Законодательство об интеллектуальной собственности состоит из норм, помещенных как в ГК Республики Беларусь, так и в другие акты законодательства.

Таким образом, основными источниками интеллектуальной собственности в Республике Беларусь являются:

1) Конституция Республики Беларусь 1994 года с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г. Конституция обладает высшей юридической силой и является базой текущего законодательства;

2) Гражданский кодекс Республики Беларусь;

3) Об авторском праве и смежных правах: Закон Республики Беларусь от 17 мая 2011 г.;

4) О присоединении Республики Беларусь к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений» (Парижскому акту от 24.07.1971): Закон Республики Беларусь от 14 июля 1997 г. № 62-З;

5) О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы: Закон Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З;

6) О товарных знаках и знаках обслуживания: Закон Республики Беларусь от 5 февраля 1993 г. № 2181-XII;

7) международные конвенции, договоры и соглашения, к которым присоединилась Республика Беларусь;

8) другие нормативные правовые акты в рассматриваемой сфере общественных отношений.

Лекции 28–29. АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА (Лекция 7*)

1. Понятие, принципы и сфера действия авторского права.

Среди объектов интеллектуальной собственности такие результаты деятельности, как произведения науки, литературы и искусства, законодатель поставил на одно из первых мест. И это не случайно, поскольку такого рода деятельность открывает широкий доступ ко всем достижениям культуры, способствует развитию творчества.

К числу основных авторские права отнесены Всеобщей декларацией прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН в 1948 г. В ней сказано, что каждый человек имеет право свободно участвовать в культурной жизни общества, наслаждаться искусством, участвовать в научном прогрессе, пользоваться его благами, а также право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является (ст. 27 Всеобщей декларации прав человека). Аналогичное по своей сути положение закреплено и в ст. 51 Конституции Республики Беларусь: каждый имеет право на участие в культурной жизни. Это право обеспечивается общедоступностью ценно-

стей отечественной и мировой культуры, находящихся в государственных и общественных фондах, развитием сети культурно-просветительских учреждений. Свобода художественного, научного, технического творчества и преподавания гарантируется. Интеллектуальная собственность охраняется законом. Государство содействует развитию культуры, научных и технических исследований на благо общих интересов.

Для обозначения таких результатов интеллектуальной деятельности, как произведения литературы, науки и искусства, применяется собирательное понятие «авторское право».

Становление и развитие авторского права в Беларуси (начиная со времен Российской Империи) отличается значительным своеобразием по сравнению с историей авторского права западноевропейских стран и США. Первые законы, регулирующие авторские отношения, были приняты в России лишь во второй четверти XIX в. Столь позднее появление авторского права в нашей стране имело объективные основания: особенности общественно-политического устройства России и своеобразие ее исторического развития.

В законодательстве Республики Беларусь понятия авторского права не содержится.

Исходя из общего смысла понятие «авторские права» представляет собой совокупность предоставленных автору правомочий, необходимых для охраны интересов, возникающих в связи с созданием и использованием произведения обществом.

Традиционным является определение авторского права в субъективном и объективном смыслах.

Так, авторское право в субъективном смысле – это те личные неимущественные и имущественные права, которые принадлежат лицам, создавшим произведение науки, литературы и искусства.

Авторское право в объективном смысле – совокупность правовых норм, регулирующих отношения по поводу создания и использования произведений науки, литературы и искусства.

В самом общем виде авторское право призвано решать следующие задачи:

- способствовать созданию наиболее благоприятных условий для творческого труда путем предоставления субъектам авторских прав надежной правовой охраны их личным имущественным и неимущественным правам;

- обеспечивать широким слоям населения доступ к произведениям

науки, литературы и искусства в целях образования, воспитания, повышения культурного уровня.

Авторские права именуются в законодательстве (см., например, ГК Республики Беларусь, Закон Республики Беларусь от 17 мая 2011 г. № 262-З «Об авторском праве и смежных правах» (далее – Закон об авторском праве) и т. д.) не иначе как исключительными, т. е. характеризуются монополией обладателя авторских прав на использование произведения.

В соответствии со ст. 5 Закона об авторском праве авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства, как обнародованные, так и необнародованные, выраженные в любой объективной форме, независимо от назначения и достоинства произведения (за исключением перечисленных в ст. 7 Закона об авторском праве: не являются объектами авторского права официальные документы (законы, судебные решения, иные тексты законодательного, административного и судебного характера), а также их официальные переводы; государственные символы и знаки (флаг, герб, гимн, ордена, денежные и иные знаки); произведения народного творчества, авторы которых неизвестны. Авторское право не распространяется на идеи, процессы, системы, методы функционирования, концепции, принципы, открытия или просто информацию как таковые, даже если они выражены, отображены, объяснены или воплощены в произведении).

Положения Закона об авторском праве применяются:

1) к произведениям, авторы которых являются гражданами Республики Беларусь или постоянно проживают на территории Республики Беларусь, независимо от места их первого опубликования;

2) произведениям, впервые опубликованным либо находящимся на территории Республики Беларусь, независимо от гражданства или постоянного места проживания их авторов;

3) другим произведениям, охраняемым на территории Республики Беларусь в соответствии с международными договорами Республики Беларусь.

Как было отмечено, авторское право распространяется как на обнародованные произведения, так и на необнародованные. Главное, чтобы произведение было выражено в одной из предусмотренных законодательством объективных форм.

Объективные формы существования произведений предусмотрены ст. 992 ГК Республики Беларусь и ст. 6 Закона об авторском праве.

Принципы авторского права – основополагающие начала, положе-

ния, обязательные для всего законодательства в сфере авторских правоотношений. Основными принципами авторского права являются:

1. Свобода творчества. Так, согласно ст. 51 Конституции Республики Беларусь, как было уже указано выше, каждый имеет право на участие в культурной жизни. Это право обеспечивается общедоступностью ценностей отечественной и мировой культуры, находящихся в государственных и общественных фондах, развитием сети культурно-просветительских учреждений. Свобода художественного, научного, технического творчества и преподавания гарантируется.

Соответственно, данный принцип позволяет автору выбирать интересующую его тему, форму будущего произведения, метод создания и способ использования.

2. Сочетание личных интересов автора с интересами всего общества. Суть данного принципа состоит в разрешении использования произведения автора в личных и учебных целях. Законодательно предусматривается возможность использования изданного произведения без согласия автора и без уплаты ему авторского вознаграждения для создания нового, творчески самостоятельного произведения.

3. Принцип неотчуждаемости личных неимущественных прав автора. Право авторства, право на имя, право на защиту репутации автора не могут перейти к другим лицам, хотя бы автор и выразил на это свое согласие. Юридической силы такое соглашение не имеет и признается законодательством недействительным.

4. Принцип моральной и материальной заинтересованности автора в создании и использовании произведения. В данном случае имеется в виду присуждение почетных званий, переиздание произведений, снискавших признание общественности, присуждение государственных и именных премий, установление ставок авторского вознаграждения и т. д.

5. Принцип всемерной охраны прав и законных интересов авторов. В законодательстве достаточно четко определены права и обязанности участников авторских правоотношений, компетенция государственных органов, защита интересов авторов и т. д.

2. Понятие и признаки объектов авторского права. Виды объектов авторского права.

Статья 128 ГК Республики Беларусь в качестве одного из видов объектов гражданских прав выделяет исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальную собст-

венность). Авторское право является одним из институтов права интеллектуальной собственности.

Как уже отмечалось, объектами авторского права являются произведения науки, литературы и искусства. Поскольку исчерпывающего перечня объектов авторского права ни ГК Республики Беларусь, ни Закон об авторском праве не содержат, необходимо выделить ряд признаков, позволяющих определить объект авторского права.

Таким образом, произведению науки, литературы и искусства предписываются следующие обязательные признаки:

1. Произведение – продукт духовного творчества, духовной деятельности человека, исключающей возможность труда без участия психических сил. Произведение – нематериальный объект. Авторское право на произведение не связано с правом собственности на материальный объект, в котором произведение выражено.

2. Произведение должно быть результатом творческой деятельности автора. Как обязательный признак творчество названо в п. 1 ст. 992 ГК Республики Беларусь. Следует отметить, что в Законе об авторском праве от 16 мая 1996 г. такой признак также был отражен, но редакцией Закона об авторском праве от 11 августа 1998 г. был исключен. Это представляется неверным, так как можно признать объектом авторского права расписания движения транспорта, рецепты для лекарств, каталоги, правила нахождения в медицинских учреждениях и т. д.). Назначение произведения и его достоинство значения не имеют.

3. Объект авторского права должен быть выражен в объективной форме. Пока произведение представляет собой систему образов, мыслей, идей автора в его сознании, пока оно не стало возможным для восприятия другими лицами, т. е. пока оно не получило объективной формы, нет и объекта, нуждающегося в правовой охране.

Виды объектов авторских прав перечислены в ст. 993 ГК Республики Беларусь и ст. 6 Закона об авторском праве.

Перечень объектов авторского права является открытым. Примером тому может служить реклама, которая согласно Закону Республики Беларусь от 10 мая 2007 г. № 225-З «О рекламе» может являться объектом авторского права.

В то же время авторское право в соответствии с п. 2 ст. 7 Закона об авторском праве и п. 4 ст. 992 ГК Республики Беларусь не распространяется на идеи, процессы, системы, методы функционирования, концепции, принципы, открытия или просто информацию как таковые, даже если они выражены, отображены, объяснены или воплощены в произведении. Это не означает, что подобные объекты вообще не

подлежат правовой охране. Просто их охрана и защита предусмотрена не авторским правом, а, например, патентным правом, правом на нераскрытую информацию и т. д.

Не являются объектами авторского права также (п. 1 ст. 7 Закона об авторском праве):

1) официальные документы (законы, судебные решения, иные тексты законодательного, административного и судебного характера), а также их официальные переводы;

2) государственные символы и знаки (флаг, герб, гимн, ордена, денежные и иные знаки);

3) произведения народного творчества, авторы которых неизвестны.

Авторское право возникает в силу факта создания произведения. Охраняются даже необнародованные произведения, но, как уже отмечалось, они должны быть выражены в какой-либо объективной форме. Для возникновения и осуществления авторского права не требуется каких-либо формальностей.

С целью оповещения о своих исключительных имущественных правах их обладатель вправе использовать знак охраны авторского права, который помещается на каждом экземпляре произведения и обязательно состоит из трех элементов:

1) латинской буквы «С» в окружности;

2) имени (наименования) обладателя исключительных имущественных прав;

3) года первого опубликования произведения.

Но такой знак лишь формальность. Произведение охраняется независимо от того, есть на нем такой знак или нет.

3. Субъекты авторского права. Права авторов произведений науки, литературы и искусства.

Субъектами авторского права являются лица, которым принадлежат субъективные авторские права в отношении созданного произведения. Возникновение субъективных авторских прав у гражданина не зависит от возраста, состояния здоровья, имущественного положения, места создания и выпуска произведения в свет и т. д.

В соответствии с законодательством Республики Беларусь обладателями субъективных авторских прав могут быть граждане Республики Беларусь, иностранцы, их наследники, иные правопреемники, а также Республика Беларусь.

Права на произведения для каждой категории субъектов возникают в связи с различными юридическими фактами – созданием произведе-

ния, переходом авторских прав по наследству, авторскому договору и т. д.

Субъективные авторские права возникают у автора в результате факта создания произведения. Его права в юридической литературе принято именовать первоначальными.

Авторами признаются лица, творческим трудом которых создано оригинальное произведение.

Правопреемниками признаются физические, а в некоторых, предусмотренных законодательством случаях и юридические лица, которые не участвуют в создании произведения, но обладают определенным объемом правомочий по использованию произведения в результате наследования или действия определенных, заключенных с автором договоров на использование произведения. Так, правопреемниками становятся наследники, государство, юридические лица (издательства, театры и т. д.), оформившие с автором договорные отношения по использованию его произведения. Следует отметить, что круг правомочий правопреемников более узок чем у автора, а по характеру их правомочия производны, так как переходят от автора.

Наследники как субъекты авторских прав приобретают определенные правомочия в силу закона или завещательного распоряжения. Не переходит по наследству право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора. Но наследники автора и исполнители завещания вправе осуществлять защиту указанных прав. Эти правомочия наследников и исполнителей завещания сроком не ограничиваются. При отсутствии наследников автора защиту указанных прав осуществляет специально уполномоченный на то государственный орган Республики Беларусь.

По закону и по завещанию наследникам переходят права на опубликование, воспроизведение и распространение произведения, право на вознаграждение.

Авторское право на произведение, созданное совместным трудом двух и более лиц (соавторство), принадлежит авторам совместно независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение (ст. 9 Закона об авторском праве). Таким образом, закон выделяет два вида коллективных произведений и, соответственно, два вида соавторства:

1) нераздельное;

2) раздельное.

При нераздельном соавторстве произведение невозможно разделить на части. Части не имеют самостоятельного значения. При раздельном соавторстве произведение можно разделить на самостоятельные части. Своей частью произведения при раздельном соавторстве автор может воспользоваться самостоятельно, если иное не установлено соглашением сторон (авторов).

Субъектами авторского права признаются не только творцы оригинальных произведений, но и создатели производных (зависимых) произведений (составители, переводчики).

Так, субъектом авторского права выступает составитель. Его труд выражается в том, что он организует, обрабатывает, систематизирует либо восстанавливает те или иные произведения. Составители используют произведения, составляющие предмет чьего-либо авторского права или таковыми не являющиеся. Сборники могут состоять из произведений и не являющихся предметом чьего-либо авторского права: законы, судебные решения, иные официальные документы и т. д.). Если первоначальное произведение охраняется законом, должно быть получено согласие его автора или иного обладателя прав на произведение для использования созданного на его основе производного произведения. Но отсутствие такого согласия будет препятствовать лишь использованию произведения, но не признанию творчески переработавшего произведение лица автором этой переработки.

Перевод также является самостоятельным объектом авторского права, а лицо, его осуществившее (переводчик), признается субъектом авторского права. Для перевода требуется согласие автора оригинального произведения. Автор и переводчик пользуются авторским правом на отдельные объекты – соответственно оригинальное произведение и перевод. Использовать перевод можно только с согласия переводчика. Право автора разрешать перевод своего произведения на другой язык в целях его дальнейшего использования дает ему одновременно и право на получение вознаграждения за использование произведения на другом языке.

Авторское право на произведения, созданные в порядке выполнения служебных обязанностей или служебных заданий работодателя (служебное произведение), принадлежит автору служебного произведения (ст. 14 Закона об авторском праве). Но это касается лишь неимущественных прав. Имущественные права на служебные произведения принадлежат нанимателю, если договором между ним и автором не предусмотрено иное. Автор служебного произведения не вправе препятствовать его обнародованию нанимателем.

Права авторов произведений науки, литературы и искусства.

Автору, согласно ст. 15 Закона об авторском праве, в отношении его произведения принадлежат следующие личные неимущественные права:

- право признаваться автором произведения (право авторства);
- право использовать или разрешать использовать произведение под подлинным именем автора, псевдонимом или без обозначения имени, т. е. анонимно (право на имя);
- право на защиту произведения, включая его название, от всякого искажения или иного посягательства, способного нанести ущерб чести и достоинству автора (право на защиту репутации);
- право обнародовать или разрешать обнародовать произведение в любой форме (право на обнародование).

Право авторства является основным в данном перечне, ибо все остальные права предоставляются автору вследствие признания его автором данного произведения.

Авторство всегда индивидуально, поэтому может принадлежать только физическому лицу. Это право нельзя передать и от этого права нельзя отказаться.

Заимствование чужого произведения влечет гражданско-правовую, административную и уголовную ответственность.

Так, согласно ст. 9.21 КоАП Республики Беларусь (нарушение авторских, смежных и патентных прав) незаконное распространение или иное незаконное использование объектов авторского права, смежных прав или объектов права промышленной собственности, а также сорта растения или топологии интегральной микросхемы влекут наложение штрафа в размере от двадцати до пятидесяти базовых величин с конфискацией предмета административного правонарушения или без конфискации, на индивидуального предпринимателя – до ста базовых величин с конфискацией предмета административного правонарушения или без конфискации, а на юридическое лицо – до трехсот базовых величин с конфискацией предмета административного правонарушения или без конфискации.

Согласно ст. 201 УК Республики Беларусь (нарушение авторских, смежных, изобретательских и патентных прав):

1. Присвоение авторства либо принуждение к соавторству, а равно разглашение без согласия автора или заявителя сущности изобретения, полезной модели, промышленного образца или иного объекта права промышленной собственности до официальной публикации сведений

о них наказываются общественными работами, или штрафом, или исправительными работами на срок до двух лет.

2. Незаконное распространение или иное незаконное использование объектов авторского права, смежных прав или объектов права промышленной собственности, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такое же нарушение или сопряженные с получением дохода в крупном размере, – наказываются общественными работами, или штрафом, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на срок до двух лет.

3. Действия, предусмотренные ч. 1 и ч. 2 данной статьи, совершенные повторно, либо группой лиц по предварительному сговору, либо должностным лицом с использованием своих служебных полномочий, либо повлекшие причинение ущерба в крупном размере, наказываются штрафом, или арестом на срок до шести месяцев, или ограничением свободы на срок до пяти лет, или лишением свободы на тот же срок.

Крупным размером дохода (ущерба) в данной статье признается размер дохода (ущерба) на сумму, в пятьсот и более раз превышающую размер базовой величины, установленный на день совершения преступления.

Право на имя также может принадлежать только автору. После смерти автора данное право прекращается, но все же признается и охраняется в интересах общества.

Право на неприкосновенность произведения (право на защиту репутации) имеет не только запретительный характер. Это право означает также, что лишь сам автор вправе решить вопрос о зрелости своего произведения, ему одному принадлежит право вносить изменения и дополнения в произведение, т. е. определять тот вид, в котором произведение доводится до неопределенного круга лиц.

Сущность права на обнародование заключается в обеспеченной законом возможности автора публично огласить свое произведение. Но как в данном случае такое оглашение понимается? Для обнародования не требуется, чтобы произведение было доведено до сведения третьих лиц. Достаточно того, чтобы лица имели реальную возможность ознакомиться с произведением.

В отличие от всех остальных личных неимущественных прав, право на обнародование переходит по наследству.

Обнародовать произведение можно только один раз.

Автору в отношении его произведения или иному обладателю авторских прав принадлежит исключительное право осуществлять или

разрешать осуществлять следующие действия (ст. 15 Закона об авторском праве):

воспроизведение произведения;

распространение оригинала или экземпляров произведения посредством продажи или иной передачи права собственности. Если оригинал или экземпляры правомерно опубликованного произведения введены с разрешения автора или иного правообладателя в гражданский оборот на территории Республики Беларусь посредством их продажи или иной передачи права собственности, то допускается их дальнейшее распространение на территории Республики Беларусь без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты им вознаграждения, за исключением случаев, предусмотренных ст. 18 Закона об авторском праве;

прокат оригинала или экземпляров произведения, за исключением оригинала или экземпляров компьютерной программы, если только сама компьютерная программа не является основным объектом проката;

импорт экземпляров произведения, включая экземпляры, изготовленные с разрешения автора или иного правообладателя;

публичный показ оригинала или экземпляров произведения;

публичное исполнение произведения;

передача произведения в эфир;

передача произведения по кабелю;

иное сообщение произведения для всеобщего сведения;

перевод произведения на другой язык;

переработка произведения для создания производного произведения;

иные возможные способы использования произведения.

Автор имеет право на авторское вознаграждение за каждый вид использования произведения.

4. Понятие и сфера действия смежных прав.

Наряду с охраной прав авторов произведений науки, литературы и искусства белорусское законодательство охраняет права исполнителей, производителей фонограмм, а также организаций эфирного и кабельного вещания (смежные права). Развитие музыки, театра, кино в современном мире невозможно представить без исполнения, фонограммы, передачи по каналам телевидения и радио. Права исполнителей в данной области получили наименование смежных.

Существенной особенностью большинства смежных прав является их производность и зависимость от прав создателей творческих произведений. Лишь в тех случаях, когда исполняется, записывается на

фонограмму или передается в эфир или по кабелю не охраняемое законом произведение либо объект, вообще не являющийся результатом творческой деятельности, смежные права носят самостоятельный характер. По общему же правилу, производитель фонограммы, организация эфирного или кабельного вещания осуществляют предоставленные им права в тех пределах, которые определены договорами с исполнителем и автором записанного на фонограмму или передаваемого в эфир или по кабелю произведения. Права, признаваемые за исполнителем, пользуются правовой охраной при условии соблюдения им прав автора исполняемого произведения.

Другой характерной чертой смежных прав выступает широко допускаемый законом переход конкретных правомочий от одних категорий правообладателей к другим категориям правообладателей, который происходит автоматически при наступлении определенных юридических фактов. Так, например, признаваемые за исполнителем права на воспроизведение записи исполнения и на сдачу фонограммы с записью исполнения в прокат при даче исполнителем согласия на запись исполнения тут же переходят к производителю фонограммы. Таким юридическим фактом обычно выступает договор, заключаемый между правообладателями разных видов смежных прав. На первый взгляд, в этом нет ничего необычного, так как договор и предназначен для того, чтобы опосредовать переход прав от одного лица к другому лицу. Специфика, однако, заключается в том, что закон в императивной форме указывает, что при заключении договора отдельные права переходят от одного субъекта смежных прав к другому, не предоставляя участникам договора возможности решить вопрос иным образом. Такой подход объясняется, видимо, тем, что при осуществлении отдельных смежных прав, например при реализации исполнителем прав на запись исполнения или на передачу исполнения в эфир, появляется новый охраняемый законом объект смежных прав, в частности фонограмма или передача эфирного вещания, права на использование которого принадлежат создателю данного объекта. Для того чтобы последний мог свободно реализовать принадлежащие ему права, к нему должны перейти определенные права и на использование того объекта смежного права, который вошел в состав вновь созданного объекта.

Сфера действия смежных прав существенно ограничена по сравнению со сферой действия авторских прав.

Положения об охране прав исполнителей в соответствии с Законом об авторском праве (ст. 23) применяются:

1) к исполнителям, являющимся гражданами Республики Беларусь;

2) исполнителям, не являющимся гражданами Республики Беларусь, но исполнения которых имеют место на территории Республики Беларусь, или включены в фонограммы, охраняемые в соответствии с Законом об авторском праве, или не записаны на фонограмму, но содержатся в передачах организаций эфирного или кабельного вещания, охраняемых в соответствии с Законом об авторском праве.

Положения об охране фонограмм в соответствии с Законом об авторском праве (ст. 23) применяются:

1) к фонограммам, производителями которых являются граждане Республики Беларусь или юридические лица, имеющие официальное местонахождение на территории Республики Беларусь;

2) фонограммам, производители которых не являются гражданами Республики Беларусь или юридическими лицами, имеющими официальное местонахождение на территории Республики Беларусь, но которые впервые опубликованы на территории Республики Беларусь или опубликованы на территории Республики Беларусь в течение 30 дней со дня их первой публикации в каком-либо другом государстве.

Положения об охране передач организаций эфирного или кабельного вещания в соответствии с Законом об авторском праве (ст. 23) применяются к передачам организаций, имеющих официальное местонахождение на территории Республики Беларусь и осуществляющих передачи с передатчиков, расположенных на территории Республики Беларусь.

Смежные права иностранных физических и юридических лиц признаются на территории Республики Беларусь в соответствии с международными договорами Республики Беларусь.

Для возникновения смежных прав действующее законодательство Республики Беларусь не требует соблюдения каких-либо формальностей, т. е. права порождает сам факт создания соответствующей звукозаписи.

Создатель смежных прав для оповещения третьих лиц о своих имущественных правах вправе использовать знак охраны смежных прав, который помещается на каждом экземпляре фонограммы и обязательно состоит из трех элементов:

1) латинской буквы «Р» в окружности;

2) имени (наименования) обладателя исключительных имущественных прав;

3) года первого опубликования фонограммы.

Отсутствие знака охраны не лишает обладателя смежного права

возможности его защиты, однако в ряде случаев затрудняет процесс доказывания при его нарушении.

При отсутствии доказательств иного исполнителем или производителем фонограммы считается лицо, указанное в качестве обладателя исключительных имущественных прав на каждом экземпляре фонограммы (презумпция обладателя смежных прав).

5. Объекты и субъекты смежных прав. Права субъектов смежных прав.

5.1. Объекты смежных прав.

Объектами смежных прав являются (ст. 994 ГК Республики Беларусь):

1) исполнения (постановки);

2) фонограммы;

3) передачи эфирного и кабельного вещания.

Под исполнением произведения следует понимать воплощение произведения действием (игра, пение, танец, декламация и т. д.) или с помощью технических средств непосредственно группе слушателей или зрителей, или путем трансляции представления с помощью таких технических устройств, как микрофоны, радио- и телевещание, кабельное телевидение. Постановка – одна из форм исполнения.

Фонограмма в ст. 4 Закона об авторском праве определена как любая исключительно звуковая запись исполнений или иных звуков либо отображений звуков; фонограммой не является запись звуков, включенная в аудиовизуальное произведение.

В соответствии со ст. 4 Закона об авторском праве передача организации вещания определена как передача, созданная как самой организацией вещания, так и по ее заказу и за счет ее средств – другой организацией. Она представляет собой набор звуковых и изобразительных сигналов, посылаемых в эфир непосредственно или иным образом, в том числе посредством кабельного вещания.

5.2. Субъекты смежных прав.

Статья 24 Закона об авторском праве называет в качестве субъектов смежных прав исполнителей, производителей фонограмм, организации эфирного или кабельного вещания.

В соответствии со ст. 4 Закона об авторском праве:

1) исполнитель – актер, певец, музыкант, танцор или иное лицо, которое исполняет произведения литературы, искусства или народного творчества посредством игры, пения, чтения, декламирования, игры на музыкальном инструменте, танца или каким-либо иным образом;

2) производитель фонограммы – физическое или юридическое лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за первую звуковую запись какого-либо исполнения или иных звуков; при отсутствии доказательств иного производителем фонограммы признается лицо, имя или наименование которого обозначено на этой фонограмме.

При определении понятия субъектов смежных прав можно также обратиться к Международной конвенции Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры от 26 октября 1961 г. «Об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций» (так называемой Римской конвенции), вступившей в силу для Республики Беларусь 27 мая 2003 г., и Договору Всемирной организации интеллектуальной собственности по исполнениям и фонограммам (ДИФ) от 20 декабря 1996 г., вступившему в силу для Республики Беларусь 20 мая 2002 г. Приведенные в них определения исполнителей и производителей фонограмм практически идентичны.

В соответствии с п. (a) ст. 3 Римской конвенции под исполнителями понимаются актеры, певцы, музыканты, танцоры или другие лица, которые играют роль, поют, читают, декламируют, исполняют или каким-либо иным образом участвуют в исполнении литературных или художественных произведений. В соответствии с п. (a) ст. 2 ДИФ исполнители – это актеры, певцы, музыканты, танцоры и другие лица, которые играют роль, поют, читают, декламируют, играют на музыкальном инструменте, интерпретируют или иным образом исполняют литературные или художественные произведения либо выражения фольклора.

Пункт (d) статьи 2 ДИФ определяет, что производитель фонограммы – это физическое или юридическое лицо, которое берет на себя инициативу и несет ответственность за первую запись звуков исполнения или других звуков, либо отображений звуков. В соответствии с п. (c) ст. 3 Римской конвенции под производителем фонограмм понимается физическое или юридическое лицо, которое первым осуществило звуковую запись исполнения или других звуков.

Как видим, организации вещания ни в законодательстве Республики Беларусь, ни в международном законодательстве не определены. Однако под такими организациями обычно понимаются организации радио- и телевидения, в том числе кабельного и спутникового.

5.3. Права субъектов смежных прав.

Как отмечалось, круг конкретных правомочий, которыми обладают носители смежных прав, несколько уже того круга прав, которые принадлежат авторам произведений. При этом исполнители произведений,

чья деятельность носит творческий характер, имеют как личные неимущественные, так и имущественные права. Права производителей фонограмм, организаций эфирного и кабельного вещания, чей вклад является техническим, охватывают собой лишь имущественную сферу.

Так, ст. 25 Закона об авторском праве гласит, что исполнителю в отношении его исполнения принадлежат личные неимущественные права:

1) право авторства в отношении исполнения, т. е. право признаваться исполнителем;

2) право на имя, т. е. право использовать или разрешать использовать исполнение под подлинным именем исполнителя, вымышленным именем (псевдонимом) или без обозначения имени (анонимно);

3) право на неприкосновенность исполнения, т. е. право, обозначающее, что без согласия исполнителя не допускается внесение в его исполнение любых изменений, сокращений и дополнений, за исключением случаев, предусмотренных Законом об авторском праве. Исполнитель вправе возражать против всякого искажения или иного изменения своего исполнения, способных нанести ущерб его репутации.

Личные неимущественные права принадлежат исполнителю независимо от исключительного права на исполнение и сохраняются за ним в случае перехода (передачи) исключительного права к другому лицу.

Личные неимущественные права исполнителя неотчуждаемы и непередаваемы. Любые соглашения, направленные на отказ от личных неимущественных прав исполнителя, ничтожны.

Исполнителю или иному правообладателю принадлежит исключительное право на исполнение.

Исключительное право на исполнение означает право исполнителя или иного правообладателя использовать исполнение по своему усмотрению в любой форме и любым способом. При этом исполнителю или иному правообладателю принадлежит право разрешать или запрещать другим лицам использовать исполнение.

Использованием исполнения признаются:

запись исполнения;

воспроизведение записи исполнения;

распространение записи исполнения посредством продажи или иной передачи права собственности. Если запись исполнения была произведена с разрешения исполнителя или экземпляры записи исполнения были правомерно введены в гражданский оборот на территории Республики Беларусь посредством их продажи или иной передачи пра-

ва собственности, то допускается их дальнейшее распространение на территории Республики Беларусь без согласия исполнителя или иного правообладателя и без выплаты им вознаграждения;

прокат оригинала или экземпляров записи исполнения;

публичное исполнение записи исполнения, а также публичное исполнение постановки режиссера-постановщика спектакля или ее записи;

передача исполнения или его записи в эфир;

передача исполнения или его записи по кабелю;

иное сообщение исполнения для всеобщего сведения;

иные возможные способы использования исполнения.

В соответствии со ст. 28 Закона об авторском праве производителю фонограммы или иному правообладателю принадлежит исключительное право на фонограмму.

Исключительное право на фонограмму означает право производителя фонограммы или иного правообладателя использовать фонограмму по своему усмотрению в любой форме и любым способом. При этом производителю фонограммы или иному правообладателю принадлежит право разрешать или запрещать другим лицам использовать фонограмму.

Использованием фонограммы признаются:

воспроизведение фонограммы;

распространение оригинала или экземпляров фонограммы посредством продажи или иной передачи права собственности. Если экземпляры правомерно опубликованной фонограммы введены с разрешения производителя фонограммы или иного правообладателя в гражданский оборот на территории Республики Беларусь посредством их продажи или иной передачи права собственности, то допускается их дальнейшее распространение на территории Республики Беларусь без согласия производителя фонограммы или иного правообладателя и без выплаты им вознаграждения;

импорт экземпляров фонограммы, включая экземпляры, изготовленные с разрешения производителя фонограммы или иного правообладателя;

прокат оригинала или экземпляров фонограммы;

публичное исполнение фонограммы;

передача фонограммы в эфир;

передача фонограммы по кабелю;

сообщение фонограммы для всеобщего сведения;

переработка фонограммы;

иные возможные способы использования фонограммы.

В соответствии со ст. 29 Закона об авторском праве организации эфирного или кабельного вещания или иному правообладателю принадлежит исключительное право на передачу.

Исключительное право на передачу означает право организации эфирного или кабельного вещания или иного правообладателя использовать передачу по своему усмотрению в любой форме и любым способом. При этом организации эфирного или кабельного вещания или иному правообладателю принадлежит право разрешать или запрещать другим лицам использовать передачу.

Использованием передачи признаются:

запись передачи;

воспроизведение записи передачи;

распространение записи передачи или экземпляров записи передачи посредством продажи или иной передачи права собственности. Если экземпляры правомерно опубликованной записи передачи введены с разрешения организации эфирного или кабельного вещания или иного правообладателя в гражданский оборот на территории Республики Беларусь посредством их продажи или иной передачи права собственности, то допускается их дальнейшее распространение на территории Республики Беларусь без согласия организации эфирного или кабельного вещания или иного правообладателя и без выплаты им вознаграждения;

прокат экземпляров записи передачи;

публичное исполнение передачи в местах с платным входом;

передача в эфир или передача по кабелю другой организацией эфирного или кабельного вещания;

сообщение передачи для всеобщего сведения;

иные возможные способы использования передачи.

Исключительное право на передачу организации эфирного или кабельного вещания не действует, если:

запись передачи была произведена с согласия организации эфирного или кабельного вещания;

воспроизведение записи передачи осуществляется в тех же целях, для которых была произведена ее запись, в соответствии с ограничениями, установленными Законом об авторском праве.

6. Срок действия авторского права и смежных прав.

6.1. Срок действия и охраны авторского права.

В соответствии со ст. 20 Закона об авторском праве такие личные

неимущественные права, как право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора охраняются бессрочно.

При жизни создатель произведения самостоятельно осуществляет и защищает свои личные неимущественные права. После смерти автора эти права уже не могут осуществляться. Однако они подлежат защите от возможных нарушений. Защиту личных неимущественных прав умершего автора осуществляют его наследники, а при их отсутствии – специально уполномоченный государственный орган. В настоящее время такие функции возложены на Государственный комитет по науке и технологиям Республики Беларусь.

Имущественные права действуют и охраняются:

1) в течение всей жизни автора и 50 лет после его смерти, кроме случаев, предусмотренных ст. 20 Закона об авторском праве;

2) в течение 50 лет с момента первого правомерного опубликования произведения – в отношении анонимного произведения или произведения, опубликованного под псевдонимом;

Под опубликованием, согласно ст. 4 Закона об авторском праве, понимается предложение публике с согласия автора либо иного обладателя авторского права экземпляров произведения в количестве, удовлетворяющем разумные потребности публики, путем продажи, проката или иной передачи права собственности либо права владения экземпляром произведения.

Если в течение указанного срока автор анонимного произведения или произведения под псевдонимом раскроет свою личность или его личность не будет далее оставлять сомнений, то имущественные права действуют в течение всей жизни автора и 50 лет после его смерти;

3) в течение 50 лет с момента первого доведения произведения до всеобщего сведения с согласия автора в форме, иной, чем опубликование, – при отсутствии правомерного опубликования в течение 50 лет с момента создания такого произведения;

4) в течение 50 лет с момента создания произведения – при отсутствии указанного правомерного опубликования и любого другого доведения до всеобщего сведения с согласия автора в течение 50 лет с момента создания такого произведения;

5) В течение всей жизни и 50 лет после смерти последнего автора, пережившего других соавторов – в отношении произведений, созданных в соавторстве.

Исчисление сроков, предусмотренных ст. 20 Закона об авторском праве, начинается с 1 января года, следующего за годом, в котором

имел место юридический факт, являющийся основанием для начала течения срока. Это сделано для удобства исчисления сроков.

6.2. Срок действия и охраны смежных прав.

В соответствии со ст. 30 Закона об авторском праве личные неимущественные права исполнителя (право на имя и право на защиту репутации) охраняются бессрочно.

Имущественные права, предусмотренные Законом об авторском праве в отношении исполнителя, действуют в течение 50 лет с момента первой записи исполнения.

Имущественные права, предусмотренные Законом об авторском праве в отношении производителя фонограммы, действуют в течение 50 лет после первого опубликования фонограммы или в течение 50 лет после ее первой записи, если фонограмма не была опубликована в течение этого срока.

Права, предусмотренные Законом об авторском праве в отношении организации эфирного или кабельного вещания, действуют в течение 50 лет с момента осуществления передачи в эфир или по кабелю соответственно.

Исчисление сроков, предусмотренных ст. 30 Закона об авторском праве, начинается с 1 января года, следующего за годом, в котором имел место юридический факт, являющийся основанием для начала отсчета срока.

Право разрешать использование исполнения, фонограммы, передачи организации эфирного или кабельного вещания и право на получение вознаграждения в пределах оставшейся части сроков, указанных в Законе об авторском праве, переходит к наследникам (в отношении юридических лиц – к правопреемникам) исполнителя, производителя фонограммы, организации эфирного или кабельного вещания.

Имущественные права исполнителя, производителя фонограммы, организации эфирного или кабельного вещания могут быть уступлены полностью или в части и могут быть переданы для использования по договору.

Истечение срока действия имущественных прав на объекты авторского права или смежных прав означает переход этих объектов в общественное достояние (ст. 21 Закона об авторском праве).

Под общественным достоянием, согласно ст. 4 Закона об авторском праве, понимаются объекты авторского права и смежных прав, имущественные права на которые истекли или отсутствовали.

Объекты авторского права или смежных прав, которым на террито-

рии Республики Беларусь охрана никогда не предоставлялась, также считаются перешедшими в общественное достояние.

Объекты авторского права или смежных прав, перешедшие в общественное достояние, могут свободно использоваться любым физическим или юридическим лицом без выплаты вознаграждения. При этом должны соблюдаться личные неимущественные права.

Советом Министров Республики Беларусь могут устанавливаться случаи и порядок выплаты отчислений за использование на территории Республики Беларусь объектов авторского права или смежных прав, перешедших в общественное достояние.

7. Сущность права на защиту авторских и смежных прав. Субъекты права на защиту.

Национальная система охраны объектов интеллектуальной собственности имеет достаточно обширное правовое поле. Одним из важных условий успешного развития науки, литературы и искусства является не только признание за создателями творческих произведений и лицами, которые их правомерно используют, определенных субъективных гражданских прав, но и обеспечение их надежной правовой защитой.

В соответствии со сложившейся в белорусской юридической науке традицией понятием «защита авторских и смежных прав» охватывается совокупность мер, направленных на восстановление или признание авторских и смежных прав и защиту интересов их обладателей при их нарушении или оспаривании. Действующее законодательство содержит достаточную регламентацию видов, форм, средств и способов защиты авторских и смежных прав. К сожалению, не все возможности, заложенные в нормах права, реализуются на практике. Многолетний опыт показывает, что авторские дела в судах составляют весьма незначительный процент среди других гражданских дел, хотя он в последние годы неуклонно растет. Конечно, многие авторские споры не доходят до суда и разрешаются в процессе досудебного урегулирования. Причинами этого являются и низкий уровень правопорядка, и неосведомленность авторов о своих правах и способах защиты, и фактическое отсутствие квалифицированных специалистов, способных оказать авторам эффективную правовую помощь, и т. д.

Следует констатировать, что в последние годы в Республике Беларусь наблюдается рост нарушений авторских прав, что связано с появлением множества частных издательств, фирм звукозаписи, видеозалов, средств массовой информации и т. д. Особенно часто и грубо на-

рушаются права иностранных авторов и организаций, на что, к сожалению, практически не обращают внимания органы власти. В этих условиях знание форм, средств и способов защиты авторских прав, которые предоставляет белорусское законодательство, имеет особую актуальность.

В общем виде право на защиту можно определить как предоставленную управомоченному лицу возможность применения мер правоохранительного характера для восстановления его нарушенного или оспариваемого права. Правовая квалификация данной возможности вызывает споры в литературе. Согласно традиционной концепции, право на защиту является составной частью самого субъективного права наряду с правом на собственные действия, а также правом требовать определенного поведения от обязанных лиц. Такому пониманию права на защиту противостоит получающее все большее распространение среди специалистов мнение, в соответствии с которым право на защиту представляет собой самостоятельное субъективное право.

Данное право в качестве реальной правовой возможности появляется у обладателя регулятивного гражданского права лишь в момент нарушения или оспаривания последнего и реализуется в рамках возникающего при этом охранительного гражданского правоотношения. Эта позиция представляется наиболее верной.

Предметом защиты являются:

1) субъективные авторские и смежные права;

2) охраняемые законом интересы.

Субъективное авторское право и охраняемый законом интерес являются очень близкими и нередко совпадающими правовыми категориями, в связи с чем они не всегда разграничиваются в литературе и на практике. В самом деле, в основе всякого авторского права лежит тот или иной интерес, для удовлетворения которого субъективное авторское право и предоставляется управомоченному. Одновременно охраняемые законом интересы в большинстве случаев опосредуются конкретными субъективными правами, в связи с чем защита субъективного авторского права представляет собой и защиту охраняемого законом интереса. Так, например, интерес заказчика в использовании произведения выступает в форме полученных им по договору от автора субъективных прав на использование произведения, защитой которых обеспечивается и защита соответствующего интереса.

Однако субъекты авторского или смежного с ним права могут обладать и такими интересами, которые не опосредуются субъективными правами, а существуют самостоятельно в форме охраняемых законом

интересов и как таковые подлежат судебной защите в случае их нарушения. Примером могут служить требования об учете интересов всех соавторов при определении способов использования произведения и о признании авторского договора недействительным. Защита охраняемого законом интереса, а не собственно субъективного права имеет место и в тех случаях, когда в результате правонарушения само субъективное авторское право прекращается. Например, при уничтожении уникального произведения изобразительного искусства, если при этом не сохранились его копии, репродукции, фотографии и т. п., авторское право на него не может быть защищено, так как произведения уже не существует. Следовательно, речь может идти лишь о защите охраняемых законом интересов автора, что обеспечивается с помощью иска из причинения вреда или иного адекватного взаимоотношениям сторон способа защиты. Таким образом, охраняемый законом интерес иногда выступает в авторском праве в качестве самостоятельного предмета защиты.

Субъектами права на защиту являются прежде всего сами авторы произведений науки, литературы и искусства, обладатели смежных прав, а также их наследники и иные правопреемники. При жизни автора, по общему правилу, только сам автор или его уполномоченный представитель могут выступать с требованием о защите нарушенных или оспариваемых авторских прав. Если автор опубликовал свое произведение анонимно или под вымышленным именем, в защиту его прав и охраняемых законом интересов может выступать издательство, иной пользователь произведения или организация, управляющая имущественными правами на коллективной основе. Права на произведения, созданные несколькими соавторами, могут защищаться всеми ими сообща или каждым из них в отдельности.

После смерти автора требования, вытекающие из нарушения его авторства, неправильного указания имени автора, неприкосновенности произведения, могут быть заявлены наследниками автора, лицом, на которое автор в своем завещании возложил охрану своих произведений после смерти, а также авторско-правовой организацией или прокурором. Нарушения, затрагивающие имущественные права наследников, дают последним право на защиту своих имущественных интересов.

Если автор или его наследники по авторскому договору о передаче исключительных прав переуступили свои права на использование произведения третьему лицу (издательству, театру, студии и т. д.), защита нарушенных прав возлагается на это лицо. Однако если лицо, которому переданы исключительные права, не осуществляет их защиту, ав-

тор или его наследники могут защищать нарушенные права самостоятельно. В том случае, когда автором или его наследниками заключен авторский договор о передаче неисключительных прав, право на их защиту сохраняется за автором или его наследниками, если только в самом договоре не предусмотрено иное. Имущественные права авторов, исполнителей, производителей фонограмм и иных обладателей смежных прав, которые передали полномочия на коллективное управление ими специально созданным для этого организациям, защищаются этими организациями.

Поскольку исключительные права на использование произведения, созданного в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателя, принадлежат в силу ст. 17 Закона об авторском праве лицу, с которым автор состоит в трудовых отношениях, если в договоре между ним и автором не предусмотрено иное, это лицо, по общему правилу, и управомочено на защиту нарушенных прав.

Нарушителем авторских и смежных прав является физическое или юридическое лицо, которое не выполняет требований Закона об авторском праве и иных актов законодательства, регулирующих авторские и смежные с ними отношения. В принципе, нарушителем может стать любой участник авторских или смежных с ними отношений, в том числе сам создатель творческого произведения, который игнорирует права и охраняемые законом интересы других лиц, в частности своих соавторов, не выполняет условия заключенного им авторского договора и т. п. Однако чаще всего нарушителями авторских и смежных прав оказываются лица, которые допускают незаконное использование охраняемых произведений и объектов смежных прав. Подобные действия считаются контрафактными, а сами нарушители именуются пиратами.

Хотя в последние годы теме пиратства отечественными средствами массовой информации уделяется немало внимания, социальный портрет белорусского пирата еще не написан. Как показывает судебная практика, случаи незаконного использования авторских произведений и объектов смежных прав встречаются в деятельности как достаточно крупных организаций, не первый год работающих на соответствующем рынке, так и мелких фирм-однодневок, которые нередко создаются со специальной целью выпуска одной или нескольких партий контрафактной продукции, а затем бесследно исчезают. В первом случае, несмотря на разность «весовых категорий» нарушителя и потерпевшего, положение последнего предпочтительнее, чем во втором случае.

Здесь, по крайней мере, известен конкретный ответчик, которому, как правило, есть что терять и чем отвечать. Кроме того, солидные фирмы, дорожащие своей репутацией, предпочитают не доводить дело до суда и загладить причиненный вред в добровольном порядке. Во втором же случае даже тогда, когда нарушителя, что называется, удается «схватить за руку», с него обычно нечего взыскивать, так как вырученные за счет пиратства средства надежно укрыты от возможных кредиторов.

Нарушителями авторских и смежных прав выступают как частные фирмы, так и государственные организации. Практика показывает, что с первой категорией нарушителей разрешить конфликтную ситуацию нередко проще, чем со второй. Свои контрафактные действия государственные организации оправдывают тем, что в утвержденных им сметах даже не предусматривается статья расходов на выплату авторского вознаграждения. Иными словами, деятельность многих бюджетных организаций, в том числе филармоний, театров, дворцов культуры, теле- и радиоканалов и т. д., заранее планируется с расчетом нарушения авторских и смежных прав.

Нарушителями авторских и смежных прав нередко оказываются несколько незаконных пользователей произведений и объектов смежных прав, действия которых образуют самостоятельные правонарушения. Так, воспроизведение произведения или фонограммы с нарушением авторских или смежных прав автоматически означает и незаконность действий по их распространению, публичному исполнению, передаче в эфир и иным видам использования. Если указанные действия осуществляются разными организациями, все они должны рассматриваться в качестве нарушителей соответствующих авторских или смежных прав. При этом незнание отдельных пользователей о том, что они имеют дело, по сути, с контрафактной продукцией, может свидетельствовать, при известных обстоятельствах, лишь об их невиновности, но не устраняет самого факта нарушения ими авторских или смежных прав. Данное обстоятельство должно быть учтено судом при оценке возможности применения к ним отдельных видов санкций, но не может служить основанием для отклонения обоснованных требований авторов и обладателей смежных прав о защите их нарушенных прав.

Указанное положение носит принципиальный характер и при его неукоснительном применении на практике способно сыграть существенную роль в деле реального укрепления правопорядка в рассматриваемой сфере. В условиях, когда найти основного нарушителя авторских или смежных прав и привлечь его к ответственности не всегда возможно, бремя неблагоприятных последствий должны нести те ор-

ганизации (типографии, заводы грамзаписи, магазины, торгующие контрафактной продукцией, и т. п.), которые своими действиями или, напротив, бездействием также нарушили авторские или смежные права. Разумеется, это возможно лишь при условии достаточно жесткой регламентации их деятельности в части обеспечения охраны авторских и смежных прав. Иными словами, все типографии, книжные магазины и подобные им организации должны быть поставлены в такие условия, при которых они не относились бы безразлично к тому, от кого и какие заказы принимаются ими к исполнению или какая продукция через них реализуется. Перспектива несения самостоятельной ответственности перед потерпевшими заставит их внимательнее относиться к выбору деловых партнеров и проверке управомоченности последних на использование объектов интеллектуальной собственности.

Нарушение авторских и смежных прав может произойти как в рамках авторского договора, так и вне рамок заключенных договоров. Если нарушены условия договора о передаче авторских или смежных прав, применяются санкции, предусмотренные договором. При внедоговорном нарушении авторского или смежного права, а также тогда, когда в договоре не указаны конкретные санкции, потерпевший может воспользоваться теми мерами защиты, которые установлены действующим законодательством.

Право на защиту нарушенных прав и охраняемых законом интересов утрачивается, если обладатели авторских или смежных прав приобрели их с нарушением установленного порядка либо осуществляют их исключительно с намерением причинить вред другому лицу или допускают злоупотребление ими в иной форме. Так, не пользуются, например, правом на защиту своих прав переводчики и авторы других производных произведений или исполнители произведений, если ими нарушены соответственно права авторов произведений, подвергшихся переводу или другой переработке, либо права авторов исполняемых произведений. Суд может отказать в защите авторских прав тем из соавторов или наследников, которые не дают своего согласия на переиздание произведения, руководствуясь при этом исключительно желанием причинить вред другим соавторам или наследникам.

8. Формы, средства и способы защиты авторских и смежных прав.

Защита авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, т. е. посред-

ством применения надлежащей формы, средств и способов защиты.

Под формой защиты понимается комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов. Различают две основные формы защиты – юрисдикционную и неюрисдикционную. Юрисдикционная форма защиты есть деятельность уполномоченных государством органов по защите нарушенных или оспариваемых субъективных авторских и смежных прав. Суть ее выражается в том, что лицо, права и законные интересы которого нарушены неправомерными действиями, обращается за защитой к государственным или иным компетентным органам, которые уполномочены принять необходимые меры для восстановления нарушенного права и пресечения правонарушения.

В рамках юрисдикционной формы защиты, в свою очередь, выделяются общий и специальный порядки защиты нарушенных авторских и смежных прав. По общему правилу, защита авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов осуществляется в судебном порядке. Единственной судебной инстанцией, уполномоченной рассматривать споры, связанные с объектами интеллектуальной собственности, в настоящее время является Судебная коллегия по делам интеллектуальной собственности Верховного Суда Республики Беларусь. В качестве средства судебной защиты авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов выступает иск, т. е. обращенное к суду требование об отправлении правосудия, с одной стороны, и обращенное к ответчику материально-правовое требование о выполнении лежащей на нем обязанности или о признании наличия или отсутствия правоотношения, с другой стороны. Судебный, или, как его еще называют, исковой порядок защиты применяется во всех случаях, кроме тех, которые прямо указаны в законе.

На требования, вытекающие из нарушения личных неимущественных авторских прав, не распространяется действие исковой давности. Иски, связанные с нарушением имущественных прав и интересов, могут быть заявлены в течение трех лет со дня, когда истец узнал или должен был узнать о нарушении своего права.

Специальной формой защиты авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов (примером может служить ст. 11 ГК Российской Федерации – в Республике Беларусь законодательством специальная форма защиты не предусмотрена) следует признать административный порядок их защиты. Он применяется в виде исключения из общего правила, т. е. только в прямо указанных в законе случаях. В настоящее время в области авторского права таких случаев не пре-

дусматривается. Однако потерпевший может по своему усмотрению обратиться за защитой своих нарушенных прав и охраняемых законом интересов в вышестоящий орган ответчика, в творческий союз или в антимонопольный орган. Средством защиты в данном случае является не иск, а жалоба, порядок подачи и рассмотрения которой регламентированы административным законодательством.

Неюрисдикционная форма защиты охватывает собой действия граждан и организаций по защите авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов, которые совершаются ими самостоятельно, без обращения за помощью к государственным или иным компетентным органам. Разумеется, в данном случае имеются в виду лишь законные средства защиты, которые следует отличать от произвольных самоуправных действий, запрещенных законодательством. Типичным примером таких допускаемых законом средств самозащиты выступают в гражданском праве действия, совершаемые в порядке необходимой обороны и крайней необходимости. В рассматриваемой области спектр неюрисдикционных мер защиты достаточно узок и, по сути дела, сводится к возможности отказа совершить определенные действия в интересах неисправного контрагента, например, отказаться от внесения в произведение изменений и дополнений, не предусмотренных авторским договором, либо от исполнения договора в целом, например в случае его недействительности.

Наибольшую практическую значимость и эффективность среди названных форм и видов защиты имеет гражданско-правовая защита авторских и смежных прав, реализуемая в рамках юрисдикционной формы. Она обеспечивается применением предусмотренных законом способов защиты.

Под способами защиты авторских и смежных прав понимаются закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие на нарушителя.

В соответствии со ст. 56 Закона об авторском праве, ст. 11 и 989 ГК Республики Беларусь правообладатели вправе требовать:

1) признания авторского или смежных прав;

2) восстановления положения, существовавшего до нарушения авторского или смежных прав;

3) пресечения действий, нарушающих авторские или смежные права или создающих угрозу их нарушения;

4) возмещения убытков, включая упущенную выгоду;

5) взыскания дохода, полученного нарушителем вследствие нару-

шения авторского права и смежных прав, вместо возмещения убытков;

6) выплаты компенсации в сумме от 10 до 50 тысяч базовых величин, определяемой судом, вместо возмещения убытков или взыскания дохода с учетом существа правонарушения;

7) принятия иных предусмотренных законодательными актами мер, связанных с защитой авторского или смежных прав.

Указанные в пунктах 4, 5, 6 меры применяются по выбору правообладателя.

Предложим краткую характеристику каждого из способов защиты.

1. Признание права.

Необходимость в таком способе защиты возникает тогда, когда наличие у лица авторского или смежного права подвергается сомнению, авторское или смежное право оспаривается, отрицается или имеется реальная угроза таких действий.

Признание права может быть реализовано только в юрисдикционном порядке, но не путем совершения истцом каких-либо самостоятельных действий.

2. Восстановление положения, существовавшего до нарушения авторского или смежных прав.

Данный способ применяется в тех случаях, когда нарушенное право в результате такого правонарушения не прекращает своего существования и может быть реально восстановлено путем устранения последствий правонарушения. Например, автор обнаружил, что в ходе подготовки его произведения к опубликованию в него вносят не согласованные с ним изменения.

3. Пресечение действий, нарушающих авторские или смежные права или создающих угрозу их нарушения.

Например, в случае бездоговорного использования произведения его автор может потребовать запрещения такого использования. Кроме того, дополнительно автор может потребовать и возмещения убытков, которые он понес в связи с таким использованием.

4. Возмещение убытков, включая упущенную выгоду.

Это один из наиболее действенных способов защиты, так как имущественный интерес потерпевшего удовлетворяется за счет денежной компенсации понесенных им имущественных потерь.

5. Взыскание дохода, полученного нарушителем вследствие нарушения авторского права и смежных прав, вместо возмещения убытков.

6. Выплата компенсации в сумме от 10 до 50 тысяч базовых величин, определяемой судом, вместо возмещения убытков или взыскания

дохода с учетом существа правонарушения.

Компенсация подлежит взысканию в случае доказанности факта нарушения исключительного права на объект авторского права или смежных прав. При этом автор или иной правообладатель освобождаются от доказывания размера причиненных этим нарушением убытков.

7. Принятие иных предусмотренных законодательными актами мер, связанных с защитой авторского или смежных прав.

В качестве иных мер можно выделить прекращение или изменение правоотношения. Данный способ нашел весьма широкое распространение в договорной сфере, например, авторский договор может быть досрочно изменен или прекращен по требованию автора в связи с нарушением условий договора другой стороной.

Законодательством кроме гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав устанавливается также административная и уголовная ответственность.

Административно-правовой способ защиты состоит в рассмотрении жалоб авторов или других заинтересованных лиц, а также протестов прокуроров организациям, вышестоящим по отношению к организациям, использующим произведения авторов, – министерствам, государственным комитетам и т. д. Эти организации осуществляют защиту прав авторов и по собственной инициативе в случаях обнаружения фактов нарушения авторских и смежных прав.

Согласно ст. 9.21 КоАП Республики Беларусь от 21 апреля 2003 г., № 194-З незаконное распространение или иное незаконное использование объектов авторского права, смежных прав влекут наложение штрафа в размере от двадцати до пятидесяти базовых величин с конфискацией предмета административного правонарушения или без конфискации, на индивидуального предпринимателя – до ста базовых величин с конфискацией предмета административного правонарушения или без конфискации, а на юридическое лицо – до трехсот базовых величин с конфискацией предмета административного правонарушения или без конфискации.

Согласно ст. 9.25 КоАП Республики Беларусь несоблюдение письменной формы гражданско-правовых договоров на выполнение работ, оказание услуг или создание объектов интеллектуальной собственности, заключаемых юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем с гражданами, а равно отсутствие в этих договорах условий, установленных законодательством, – влекут наложение штрафа на индивидуального предпринимателя или юридическое лицо в разме-

ре десяти процентов от суммы договора.

Наиболее опасные посягательства на субъективные авторские и смежные права рассматриваются как преступления.

Так, согласно ст. 201 УК Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-З присвоение авторства либо принуждение к соавторству наказываются общественными работами, или штрафом, или исправительными работами на срок до двух лет.

Незаконное распространение или иное незаконное использование объектов авторского права, смежных прав, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такое же нарушение или сопряженные с получением дохода в крупном размере, наказываются общественными работами, или штрафом, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на срок до двух лет.

Действия, предусмотренные ч. 1 или ч. 2 ст. 201 УК Республики Беларусь, совершенные повторно, либо группой лиц по предварительному сговору, либо должностным лицом с использованием своих служебных полномочий, либо повлекшие причинение ущерба в крупном размере, наказываются штрафом, или арестом на срок до шести месяцев, или ограничением свободы на срок до пяти лет, или лишением свободы на тот же срок.

Крупным размером дохода (ущерба) в данной статье признается размер дохода (ущерба) на сумму, в пятьсот и более раз превышающую размер базовой величины, установленный на день совершения преступления.

9. Понятие авторского договора. Предмет и форма авторского договора. Классификация авторских договоров.

9.1. Понятие, предмет и форма авторского договора.

Договор является неизбежным спутником товарно-денежных отношений, сущность которых составляет обмен на эквивалентно-возмездной основе.

Авторское право регулирует отношения, связанные с производством и обменом результатов интеллектуального труда. Имущественные права автора могут быть уступлены полностью или в части и могут быть переданы по авторскому договору.

Анализируя авторский договор, все специалисты подчеркивают его гражданско-правовой характер и указывают на его самостоятельность в ряду других гражданско-правовых договоров.

Авторским договором является лицензионный договор, в котором

в качестве лицензиара выступает автор произведения (ст. 45 Закона об авторском праве).

Таким образом, авторский договор – это соглашение двух и более лиц, направленное на установление, изменение или прекращение прав и обязанностей в отношении имущественных прав на объекты, охраняемые авторским правом. Данное определение следует из ст. 390 ГК Республики Беларусь, согласно которой договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Законодательство указывает на два возможных варианта распоряжения имущественными авторскими правами:

1. Уступка. Она означает бессрочную и безвозмездную передачу прав другому лицу, которая в силу нормы п. 4 ст. 424 ГК Республики Беларусь подчиняется правилам о договоре купли-продажи.

2. Передача по авторскому договору. При этом следует обратить внимание на то, что законодатель говорит не об имущественных авторских правах, а об имущественных правах автора, т. е. правах, принадлежащих непосредственно автору. Поэтому можно говорить о том, что белорусский законодатель исходит из узкого понимания авторского договора как договора, заключаемого с автором произведения.

Во всех договорах на передачу имущественных прав важным является учет следующих принципов:

1. Обязательное указание передаваемых прав. Переданными считаются только права, явно указанные в договоре. Так, в п. 2 ст. 984 ГК Республики Беларусь указывается, что исключительные права, которые передаются по договору, должны быть в нем определены. Права, которые не указаны в договоре в качестве передаваемых, предполагаются непереданными, поскольку не доказано иное.

2. Непередаваемость имущественных прав на несуществующий объект (несозданный объект авторского права или смежных прав). Этот принцип нашел отражение в п. 3 ст. 986 ГК Республики Беларусь: «Договоры, обязывающие автора предоставлять какому-либо лицу исключительные права на использование любых результатов интеллектуальной деятельности, которые этот автор создаст в будущем, ничтожны».

Субъектами собственно авторского договора по действующему законодательству может быть только автор произведения (с одной стороны) и пользователь – организация либо гражданин, – осуществляющий предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (с другой стороны). В отношении автора законодательство

предусматривает общее требование дееспособности.

В теории гражданского права предметом авторского договора традиционно считаются произведения науки, литературы и искусства, по поводу создания и использования которых стороны вступают в договорные отношения.

Предмет авторского договора – это явление комплексное, представляющее собой исключительное авторское право или определенную сторонами его часть в отношении конкретного произведения автора.

Для авторского договора уставлена обязательная письменная форма. В виде исключения ст. 45 Закона об авторском праве предусматривает заключение в устной форме авторского договора об использовании произведения в периодической печати. Печатное средство массовой информации, согласно Закону Республики Беларусь от 17 июля 2008 г. № 427-З «О средствах массовой информации», – это газета, журнал, бюллетень, другое издание, имеющие постоянное название, порядковый номер, сквозную нумерацию страниц и выходящие в свет не реже одного раза в шесть месяцев.

При продаже экземпляров компьютерных программ и баз данных договор считается заключенным в письменной форме, если его условия (условия использования программы и базы данных) изложены соответствующим образом на экземплярах программы или базы данных. На практике такие договоры называют оберточными лицензиями. Условия использования программного продукта печатаются на упаковке экземпляра, а покупателя предупреждают, что, вскрыв упаковку, он вступает в договорные отношения с правообладателем на изложенных на упаковке условиях. Однако признать покупку экземпляра программного продукта заключением договора в письменной форме нельзя.

9.2. Классификация авторских договоров.

Вопрос о классификации авторских договоров остается достаточно спорным в науке авторского права.

Долгое время критерием такой классификации признавался вид используемого произведения (авторские договоры на создание и использование литературных, музыкальных, аудиовизуальных, архитектурных и других произведений). В ранее действовавшем законодательстве на основе данного критерия выделялись отдельные виды авторских договоров:

1) издательские;

2) постановочные;

3) сценарные;

4) договоры художественного заказа;

5) договоры об использовании в промышленности неопубликованных произведений декоративно-прикладного искусства;

6) договор о депонировании рукописи и т. п.

При этом данные виды договоров были перечислены в ст. 499 ГК 1964 г., а выделение видов авторских договоров в зависимости от вида используемого произведения было подкреплено утверждением соответствующих типовых авторских договоров. Рассмотрим эти виды авторских договоров более подробно.

Наиболее распространенным видом авторского договора является издательский договор, в рамках которого осуществляется издание и распространение произведений.

По издательскому договору одна сторона (автор) передает или обязуется создать и передать в установленный договором срок свое произведение другой стороне (издательству) для издания и переиздания, а другая сторона обязуется не позднее установленных сроков издать произведение и выплатить автору вознаграждение.

Постановочный договор в науке авторского права был определен как договор, по которому автор обязуется передать или создать и передать зрелищному предприятию свое драматическое, музыкально-драматическое, музыкальное и тому подобное произведение, а зрелищное предприятие обязуется осуществить в определенный срок постановку и публичное исполнение этого произведения и уплатить автору установленное вознаграждение.

Выпущенные в свет произведения могут использоваться без заключения с автором договора. Постановочный договор может быть заключен как на готовое неопубликованное произведение, так и на будущее произведение, которое должно быть создано в соответствии с договором.

Субъекты постановочного договора – автор и театр или иная зрелищная организация (филармония, цирк и т. д.).

Сценарный договор близок к постановочному, из рамок которого он постепенно выделился в самостоятельный вид. Сценарный договор определяли как соглашение, в силу которого автор передает или обязуется передать кино-, теле- или радиоорганизации сценарий фильма или передачи, а организация обязуется выплатить автору обусловленное договором вознаграждение. Как видно из этого определения, объектом, используемым на основании этого договора, является сценарий.

Субъекты сценарного договора – автор и студия. Автор передает

или обязуется написать и передать студии литературный сценарий в обусловленный договором срок. Сценарий должен соответствовать утвержденной студией и приложенной к договору творческой заявке, излагающей основную идею, сюжетный замысел и характеристику главных действующих лиц будущего сценария, содержать полное и последовательное описание действия, диалоги и представлять собой законченное кинодраматическое произведение. По требованию студии автор обязан вносить в сценарий исправления и переделки, в том числе надобность которых возникла при подготовке сценария к запуску в производство.

Договор художественного заказа был призван опосредовать отношения, связанные с созданием произведений изобразительного искусства в целях их публичной демонстрации. В литературе договор художественного заказа определялся как соглашение, по которому автор обязуется создать и передать заказчику (организации или гражданину) в установленный договором срок произведение изобразительного искусства, а заказчик обязуется выплатить автору обусловленное сторонами вознаграждение.

Договор об использовании в промышленности неопубликованного произведения декоративно-прикладного искусства в литературе по авторскому праву определяли как договор, по которому автор обязуется передать или создать и передать неопубликованное произведение декоративно-прикладного искусства промышленному предприятию, которое обязуется выплатить автору вознаграждение и выпустить в свет произведение на промышленном изделии.

При передаче произведения на хранение в специальный информационный орган, заключается договор о депонировании рукописи, которым регулируются условия и порядок обнародования и дальнейшего использования произведения.

В зависимости от предмета авторского договора (готовое произведение или произведение, которое необходимо создать) различают:

1) авторские договоры на готовое произведение;

2) авторские договоры заказа.

В зависимости от степени обладания передаваемым авторским правом законодатель выделяет два вида авторского договора:

1) договор о передаче исключительных прав;

2) договор о передаче неисключительных прав.

Существование этих двух типов авторского договора вытекает из ст. 44 и 45 Закона об авторском праве и ст. 985 ГК Республики Беларусь.

10. Содержание авторского договора. Ответственность сторон

за нарушение авторского договора.

Содержанию авторского договора посвящены ст. 44 и 45 Закона об авторском праве. Так, авторский договор должен предусматривать:

1) способы использования произведения (конкретные права, передаваемые по данному договору);

2) срок, на который передается право, и территорию, на которую распространяется действие этого права на указанный срок;

3) размер вознаграждения и (или) порядок определения размера вознаграждения за каждый способ использования произведения, порядок и сроки его выплаты;

4) другие условия, которые стороны сочтут необходимыми.

Данный перечень – не что иное, как установленные законом существенные условия авторского договора. В соответствии со ст. 405 ГК Республики Беларусь любой договор считается заключенным, когда между сторонами, в требуемой законом форме, достигнуто соглашение по всем существенным его условиям.

В авторском договоре должно быть определено содержание передаваемого на его основании исключительного авторского права. При этом переданными считаются только те права, которые ясно указаны в договоре (ст. 45 Закона об авторском праве).

Срок, на который может быть передано право использования произведения, более не ограничен максимальным пределом. Это означает, что пользователь может приобрести исключительное авторское право на весь срок его охраны, который составляет жизнь автора и 50 лет после его смерти. Законодатель также не исключает возможности заключения авторского договора о передаче права на неопределенный срок. Это следует из нормы ст. 45 Закона об авторском праве, которая устанавливает, что при отсутствии в авторском договоре условия о сроке передачи прав, договор может быть расторгнут автором по истечении трех лет с даты его заключения, если пользователь будет письменно уведомлен об этом за три месяца до расторжения договора.

Территория, на которую передается право, также относится к числу существенных условий авторского договора. При отсутствии в договоре условия о территории действие передаваемого по договору права ограничивается территорией Республики Беларусь (ст. 45 Закона об авторском праве).

Авторское вознаграждение всегда относилось к числу существенных условий договора. Вознаграждение определяется в авторском договоре в виде процентов от дохода за соответствующий способ использования произведения, или в виде твердой суммы, или иным обра-

зом. При этом ставка авторского вознаграждения не может быть ниже минимальных ставок, устанавливаемых Советом Министров Республики Беларусь (см., например, постановление Совета Министров Республики Беларусь от 29 ноября 2011 г. № 1609 «О коллективном управлении имущественными правами»).

Согласно Закону об авторском праве любые условия договора, ограничивающие автора в создании в будущем произведений на эту тему или в данной области, являются недействительными, т. е. никто не имеет права запретить автору создание любых произведений.

Важно подчеркнуть, что любые условия договора, которые противоречат положениям ГК Республики Беларусь и Закона об авторском праве являются недействительными.

Содержание авторского договора, как и всякого иного гражданско-правового договора, образуют права и обязанности сторон, при этом обязанностям одной стороны корреспондируют права другой стороны.

В соответствии с договором автор обязан:

1) передать либо создать и в установленный срок передать произведение для использования обусловленным по договору способом. По авторскому договору заказа автор обязан создать произведение лично. Привлечение к работе над произведением других лиц возможно только с согласия другой стороны;

2) по требованию другой стороны внести в произведение необходимые изменения;

3) воздержаться от передачи произведения или его части третьим лицам для использования указанным в договоре способом. Передать произведение или его часть третьим лицам автор может лишь с письменного согласия другой стороны, а также в случаях, прямо предусмотренных договором.

Отдельные договоры могут возлагать на автора дополнительные обязанности (например, читать один раз корректуру своего произведения).

К обязанностям пользователя относятся:

1) осуществить или начать использование произведения обусловленным по договору способом в установленный тем же договором срок. Такой обязанности нет у стороны, заключившей сценарный договор или договор художественного заказа. По эти договорам обязанности стороны исчерпываются принятием произведения и выплатой автору вознаграждения;

2) выплатить автору вознаграждение в размере, установленном со-

глашением сторон.

Согласно законодательству Республики Беларусь обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычно предъявляемыми требованиями.

Законодательство об авторском праве является частью гражданского законодательства, и в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения своих обязательств по авторскому договору стороны должны нести гражданско-правовую ответственность. Последняя может быть определена как мера государственного принуждения имущественного характера, применяемая в целях восстановления нарушенного состояния и удовлетворения потерпевшей стороны за счет стороны, нарушившей договорную обязанность. Основной целью ответственности по авторскому договору является восстановление нарушенных прав и законных интересов потерпевшей стороны за счет нарушителя.

В юридической литературе основанием гражданско-правовой ответственности традиционно признается правонарушение, под которым принято понимать противоречащее закону действие или бездействие, иногда объединяемое одним термином «противоправное поведение».

Действующая редакция Закона об авторском праве вопрос об ответственности сторон по авторскому договору решает путем отсылки к общим нормам гражданского законодательства, таким образом, объем ответственности как автора, так и пользователя в настоящее время должен определяться в соответствии с правилами гл. 25 ГК Республики Беларусь. В частности, к ответственности за нарушение авторского договора применимы правила определения размера, о соотношении убытков и неустойки, об ответственности за неисполнение денежного обязательства, о последствиях неисполнения обязательства, о передаче индивидуально-определенной вещи, т. е. материального носителя объекта авторского права, о вине должника, о вине кредитора и др.

Особенностью ответственности за нарушение авторского договора является то, что ответственность автора, с одной стороны, и ответственность пользователя, с другой стороны, не совпадают между собой ни по основаниям, ни по объему.

Если вопросы об ответственности в авторском договоре не решены или решены недостаточно определенно, необходимо руководствоваться общими положениями гражданского законодательства. К их числу можно отнести следующие, ранее перечисленные общие условия:

а) наличие в действиях автора признака противоправности;

б) факт причинения убытков и обоснованность их размера;

в) наличие причинной связи между допущенным автором нарушением условий договора и наступившими последствиями;

г) наличие вины автора в нарушении договорных обязательств.

Общие основания прекращения обязательств предусмотрены в гл. 26 ГК Республики Беларусь «Прекращение обязательств»:

1. Истечение срока действия договора. Поскольку чаще всего за этот период стороны исполняют свои обязанности по договору, то это является самостоятельным основанием прекращения договора.

2. Досрочное прекращение договора.

3. Невозможность его исполнения. Последнее может возникнуть как по вине автора, так и при отсутствии его вины. Примерами могут служить утрата произведения в случае стихийного бедствия, потеря рукописи произведения при пересылке и т. д.

4. Смерть автора влечет различные последствия. Так, договор литературного, художественного, сценарного заказа прекращается, так как обязательства создать произведение в будущем носят личный характер и не могут быть переданы другим лицам. Речь идет об обязательствах, в которых личность должника имеет существенное значение (п. 1 ст. 388 ГК Республики Беларусь). Договор на готовое произведение может быть прекращен в связи со смертью автора только при отсутствии наследников. В этом случае при отсутствии наследников автора защиту прав последнего осуществляет специально уполномоченный орган.

5. Ликвидация организации-пользователя также является основанием для прекращения договора. В таком случае договор прекращается в связи с тем, что у ликвидируемой организации нет правопреемника, к которому перешли бы обязанности по использованию произведения.

6. Прекращение авторского договора возможно путем его расторжения по инициативе сторон.

7. Одностороннее заявление той или другой стороны в связи с нарушением контрагентом существенных условий договора, связанное с невыполнением или ненадлежащим выполнением условий договора, является основанием для его расторжения (например, нарушение сроков выплаты авторского вознаграждения, использование произведения не предусмотренным в договоре способом и т. п.). Если договор был расторгнут вследствие существенного нарушения его условий одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора.

Рассмотренный выше перечень оснований прекращения действия

авторского договора не является исчерпывающим. В частности, принцип свободы договоров предполагает и свободу соглашений сторон об их прекращении.

Порядок прекращения авторского договора специально авторским законодательством не регламентирован. Иногда, например по истечении срока действия договора, это происходит автоматически, в других случаях оформляется специальным соглашением сторон, в том числе путем обмена письмами, либо делается на основе одностороннего заявления одной из сторон. В случае если какая-либо из сторон не согласна с расторжением договора или с тем основанием, по которому оно производится, спор рассматривается в судебном порядке.

Определяя момент, с которого следует считать договор прекращенным, по общему правилу, следует руководствоваться нормой п. 3 ст. 423 ГК Республики Беларусь, согласно которой обязательства считаются прекращенными с момента достижения соглашения сторон о расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения сторон, а при расторжении договора в судебном порядке – с момента вступления в законную силу решения суда о расторжении договора.

Общим последствием прекращения действия авторского обязательства является отпадение прав и обязанностей сторон. Нередко наряду с ним возникают обязательства, связанные с урегулированием имущественных последствий прекращения договора, в частности с уплатой (возвратом) авторского гонорара, возмещением убытков и т. д.

Таким образом, основания прекращения авторских договоров могут быть разными. Одни из них наступают независимо от воли сторон, другие, напротив, предполагают проявление воли сторон, каждая из которых пользуется предоставленным ей правом.

Лекции 30–32. ПРАВО ПРОМЫШЛЕННОЙ СОБСТВЕННОСТИ (Лекция 7*)

1. Понятие и сущность права промышленной собственности. Законодательство о праве промышленной собственности.

Право промышленной собственности в объективном смысле представляет собой совокупность норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с признанием авторства и охраной объектов промышленной собственности путем установления режима их использования, материального и морального стимулирования и защиты прав их авторов и патентооблада-

телей.

В субъективном смысле промышленная собственность – это имущественное или личное неимущественное право конкретного субъекта, связанное с определенным объектом промышленной собственности.

Предметом любой отрасли права является круг общественных отношений, регулируемых ее нормами. Предмет промышленной собственности – это регулируемая данным правовым институтом совокупность имущественных и личных неимущественных отношений, связанных с созданием и использованием объектов промышленной собственности.

Объектами промышленной собственности являются изобретения, полезные модели и промышленные образцы и т. д. (собирательное понятие всех объектов промышленной собственности).

Источниками права промышленной собственности являются юридические акты различных государственных органов, в которых содержатся правовые нормы, регулирующие отношения, возникающие в связи с созданием и использованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов.

Нормы права, регулирующие отношения по созданию и использованию объектов промышленной собственности, составляют институт права промышленной собственности подотрасли интеллектуальной собственности отрасли гражданского права Республики Беларусь.

Предметом регулирования права промышленной собственности являются отношения, возникающие в связи с созданием и использованием изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, селекционных достижений, топологий интегральных микросхем и с охраной нераскрытой информации (ноу-хау), средств индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ и услуг (фирменных наименований, товарных знаков (знаков обслуживания)), мест происхождения товаров, и отношения, возникающие в связи с недобросовестной конкуренцией.

Отношения, связанные с созданием и использованием объектов права промышленной собственности, регулируются национальным законодательством Республики Беларусь и многими международными конвенциями и соглашениями. Республика Беларусь уже является участником многих международных конвенций и соглашений о праве промышленной собственности, к другим ей еще предстоит присоединиться.

Становление и первоначальное развитие патентного права в Бело-

руссии (в составе Российской Империи) шло в целом тем же путем, которым шло патентное право других европейских стран. Принятию в 1812 г. первого патентного закона предшествовал достаточно длительный период выдачи привилегий отдельным лицам. Привилегии носили самый разнообразный характер, в частности, касались прав на беспошлинную торговлю, монопольное производство определенных товаров и т. п. Первый Патентный закон России «О привилегиях на разные изобретения и открытия в художествах и ремеслах» был принят 17 июня 1812 г. Закон устанавливал выдачу привилегий на собственные и ввозимые из-за границы изобретения на 3, 5 и 10 лет.

Быстрое развитие промышленного производства в России во второй половине XIX в. обусловило необходимость подготовки более современного и полного патентного закона. Им стал принятый 20 мая 1896 г. Закон «Положение о привилегиях на изобретения и усовершенствования». Новый закон давал более четкое понятие охраняемого изобретения: оно должно было относиться к области промышленности и иметь существенную новизну. Привилегия действовала не более 15 лет и могла свободно отчуждаться ее обладателем.

Первым законодательным актом в области изобретательства советского периода стал Декрет от 30 июня 1919 г., которым было утверждено Положение об изобретениях. Патентная система охраны изобретений была ликвидирована. За государством признавалось право отчуждать в свою пользу любое изобретение, признанное полезным. Во главе работы в области изобретательства и патентного дела стал Комитет по делам изобретений. Изобретения, объявленные достоянием государства, за исключением секретных, относящихся к области обороны или к числу особо важных для страны, поступали в общее пользование всех граждан и учреждений на условиях, в каждом отдельном случае особо оговоренных. Автору такого изобретения гарантировались признание и охрана его права авторства, а также право на вознаграждение, которые удостоверялись особым охранным документом – авторским свидетельством.

В последующие годы законодательство об изобретениях существенно пересматривалось трижды – в 1941, 1959 и 1973 гг., когда принимались новые базовые акты по изобретательству. Последний Закон СССР «Об изобретениях в СССР» был принят 31 мая 1991 г., но распад единого государства привел к тому, что данный закон не мог эффективно действовать. В Российской Федерации Патентный закон был принят 23 сентября 1992 г. В отличие от Закона «Об изобретениях в СССР»

он регулировал отношения, связанные не только с изобретениями, но и с промышленными образцами и полезными моделями. В Республике Беларусь 5 февраля 1993 г. были приняты Закон № 2177-XII «О патентах на изобретения» и Закон № 2179-XII «О патентах на промышленные образцы». Закон Республики Беларусь от 8 июля 1997 г. «О патентах на изобретения и полезные модели» отменил Закон от 5 февраля 1993 г. «О патентах на изобретения».

Закон Республики Беларусь № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» был принят 16 декабря 2002 г., в это же время в Гражданский кодекс были внесены изменения, гармонизирующие его нормы с положениями нового Патентного закона. Оба нормативных акта вступили в действие с 4 июля 2003 г., и с этой даты утратили силу Закон Республики Беларусь от 5 февраля 1993 г. «О патентах на промышленные образцы» и Закон Республики Беларусь от 8 июля 1997 г. «О патентах на изобретения и полезные модели».

В настоящее время нормы права о промышленной собственности сосредоточены в семи главах ГК Республики Беларусь (гл. 62–68). В одной из них помещены статьи, определяющие предмет регулирования, состав законодательства о праве промышленной собственности и названы объекты этого права. Остальные шесть глав содержат статьи об отдельных объектах права промышленной собственности и особенностях их охраны. В Гражданском кодексе Республики Беларусь содержатся только самые общие правила о праве промышленной собственности, они конкретизируются в законах и других актах законодательства. Основными Законами Республики Беларусь в области промышленной собственности являются:

1) О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы: Закон Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З;

2) О географических указаниях: Закон Республики Беларусь от 17 июля 2002 г. № 127-З;

3) О правовой охране топологий интегральных микросхем: Закон Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 214-З;

4) О товарных знаках и знаках обслуживания: Закон Республики Беларусь от 5 февраля 1993 г. № 2181-XII и т. д.

Кроме того, Республика Беларусь является участницей значительного количества международных соглашений в области промышленной собственности. Основными из них являются:

1) Мадридское соглашение о международной регистрации знаков

от 14 апреля 1891 г. (вступило в силу для Беларуси 25.12.1991);

2) Международная конвенция по охране новых сортов растений от 2 декабря 1961 г. (вступила в силу для Беларуси 05.01.2003);

3) Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г. (вступила в силу для Беларуси 25.12.1991);

4) Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (Соглашение ТРИПС) от 15 апреля 1994 г. (вступило в силу для Беларуси 04.12.1997);

5) Договор о патентной кооперации (PCT) от 19 июня 1970 г. (вступил в силу для Беларуси 25.12.1991).

Старейшим международным договором в сфере охраны результатов интеллектуальной деятельности в области технического творчества является Парижская конвенция по охране промышленной собственности.

В соответствии со ст. 1 Парижской конвенции:

«(2) Объектами охраны промышленной собственности являются патенты на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования и указания происхождения или наименования места происхождения, а также пресечение недобросовестной конкуренции.

(3) Промышленная собственность понимается в самом широком смысле и распространяется не только на промышленность и торговлю в собственном смысле слова, но также и на области сельскохозяйственного производства и добывающей промышленности и на все продукты промышленного или природного происхождения, как например: вино, зерно, табачный лист, фрукты, скот, ископаемые, минеральные воды, пиво, цветы, мука.

(4) К патентам на изобретения относятся различные виды промышленных патентов, признаваемых законодательством стран Союза, как например: ввозные патенты, патенты на усовершенствование, дополнительные патенты и свидетельства и т. п.».

Несмотря на то, что п. 2 ст. 1 Конвенции определяет в качестве объекта охраны промышленной собственности патенты, разные объекты промышленной собственности охраняются по-разному – патентами, свидетельствами, с помощью регистрации объекта в государственном или ином реестре и т. п.

Очевидно, что в силу разнообразия объектов охраны промышленной собственности права на них не могут быть одними и теми же для всех объектов. Однако суть основных правомочий правообладателей

объектов промышленной собственности остается одинаковой независимо от их вида: правообладателю принадлежит исключительное право использования объекта; использование другими лицами объекта промышленной собственности, на который распространяется действие исключительных прав, возможно только с согласия правообладателя.

Таким образом, к промышленной собственности относят исключительные права на нематериальные блага, являющиеся результатом творческой деятельности людей. Эти блага используются в производственной деятельности не только в области промышленности, но и в других отраслях народного хозяйства (строительстве, сельском хозяйстве, торговле и т. д.). Они воплощаются в конструкциях, новых веществах, способах производственной деятельности и иных объектах материального мира.

2. Изобретение как объект промышленной собственности.

Действующее законодательство Республики Беларусь не дает формально-логического определения понятия изобретения, а называет лишь условия его патентоспособности. В соответствии с п. 1 ст. 1 Закона Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» и п. 2 ст. 1000 ГК Республики Беларусь изобретению в любой области техники предоставляется правовая охрана, если оно относится к продукту или способу, является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо.

Подобный подход заслуживает поддержки как согласующийся с мировой патентной практикой, которая, как правило, акцентирует внимание не на любых признаках объекта охраны, а лишь на тех, наличие которых необходимо для предоставления охраны.

Следовательно, изобретением может считаться всякий достигнутый человеком творческий результат, суть которого состоит в нахождении конкретных технических средств решения задачи, возникшей в сфере практической деятельности. При этом не обязательно, чтобы решаемая задача была чисто технической. Она может быть любой: технической научной, медицинской и т. д.

Объектами изобретений могут являться:

а) устройство;

б) способ;

в) вещество;

г) штамм микроорганизма, культуры клеток растений и животных;

д) применение известного устройства, способа, вещества, штамма по новому назначению.

К устройствам как объектам изобретения относятся конструкции и изделия: машины, аппараты, приборы, оборудование, инструмент, детали машин, мебель, посуда, обувь, одежда и т. д.

Способ – процесс выполнения взаимосвязанных действий над материальным объектом (объектами), необходимых для достижения поставленной цели. Это технологический процесс, способ получения веществ, способ лечения заболеваний людей, животных, способ профилактики или диагностики заболеваний и т. д. (например, способ изготовления напитка «Два буслы»).

Патент, выданный на вещество, называют патентом на изобретение, относящееся к продукту, а патент, выданный на способ, – патентом на изобретение, относящееся к способу. Например, на сплав выдается патент на изобретение, относящее к продукту, а на способ изготовления уже известного или нового сплава – патент на изобретение, относящееся к способу.

Вещества – индивидуальные соединения. К ним также условно отнесены высокомолекулярные соединения и объекты генетической инженерии, композиции (составы, смеси), продукты ядерного превращения. К веществам, в частности, относятся: материалы для изготовления предметов, сооружений, употребляемые для покрытий, изоляции, амортизации, используемые в качестве проводников энергии; лечебные, косметические, пищевые вкусовые вещества.

Штамм микроорганизма, культуры клеток растений и животных – это индивидуальные штаммы микроорганизма, культуры клеток растений и животных, а также консорциумы микроорганизмов, культур клеток растений и животных.

Применение известного ранее устройства, способа, вещества, штамма по новому назначению относится к так называемым переносным изобретениям. Они направлены на удовлетворение новых потребностей, которые не учитывались ни самим изобретателем, ни специалистами, работающими в данной области техники.

Как уже отмечалось, требования (критерии патентоспособности) к изобретению сформулированы в ст. 1 Закона Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» и ст. 1000 ГК Республики Беларусь. Ими являются следующие:

1. Изобретение должно быть новым (новизна изобретения), т. е.

не являться частью уровня техники. Уровень техники представляет собой любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения. Следовательно, новизна изобретения должна быть мировой. Новизна изобретения рассматривается как первое и непременное условие его патентоспособности. По общему правилу приоритет изобретения устанавливается по дате поступления в патентный орган заявки, содержащей заявление о выдаче патента, описание, формулу и чертежи, если в описании на них имеется ссылка.

Сведения об изобретении можно раскрыть следующими способами:

а) опубликование;

б) устное описание;

в) раскрытие через использование.

2. Изобретение должно иметь изобретательский уровень, т. е. оно для специалиста не должно явным образом следовать из уровня техники. Для специалиста оно не должно быть очевидным, оно не возникло бы у него, если бы его попросили найти решение данной проблемы. Изобретение признается соответствующим условию изобретательского уровня, если не выявлены решения, имеющие признаки, совпадающие с его отличительными признаками, или такие решения выявлены, но не подтверждена известность влияния отличительных признаков на указанный заявителем технический результат.

При отсутствии новизны проверка изобретательского уровня не проводится.

3. Изобретение должно быть промышленно применимо, т. е. оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и т. д. Изобретение может быть промышленно применимо и тогда, когда его нельзя использовать сразу же, но в будущем, при создании соответствующих условий, оно может быть использовано и даст при этом положительный эффект. Это так называемое перспективное изобретение.

Некоторые изобретения называются пионерскими, ибо представляют собой выдающийся вклад в развитие техники и являются полностью новыми. Обычно же изобретения решают частные задачи и являются новыми на узком участке техники.

Не считаются изобретениями (п. 2 ст. 2 Закона Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы»):

а) открытия, а также научные теории и математические методы;

б) решения, касающиеся только внешнего вида изделия и направ-

ленные на удовлетворение эстетических потребностей;

в) планы, правила и методы интеллектуальной деятельности, проведения игр или осуществления деловой деятельности, а также алгоритмы и программы для электронно-вычислительных машин;

г) простое представление информации.

Названные объекты и виды деятельности не считаются изобретениями в соответствии с Законом «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» только в случае, если заявка на выдачу патента на изобретение касается лишь этих объектов и видов деятельности как таковых.

В соответствии с п. 3 ст. 2 Закона «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» не признаются патентоспособными:

- сорта растений и породы животных;
- топологии интегральных микросхем;
- изобретения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

3. Полезная модель как объект промышленной собственности.

Полезная модель как объект промышленной собственности, подлежащий правовой охране, признается не во всех странах.

Определение полезной модели содержится в п. 3 ст. 1000 ГК Республики Беларусь и в ст. 3 Закона Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы». Так, полезной моделью, которой предоставляется правовая охрана, признается техническое решение, относящееся к устройствам и являющееся новым и промышленно применимым.

Полезная модель по своей сущности близка к изобретению. Четкое разграничение изобретения и полезной модели дано в одной из публикаций Всемирной организации интеллектуальной собственности. В ней содержится следующее разъяснение: «В сущности, это просто название, применяемое к некоторым изобретениям, а именно (согласно законодательствам большинства стран, которые содержат положения о полезных моделях) к изобретениям в области механики». Следовательно, полезной моделью может быть только устройство.

Полезные модели отличаются от изобретений, на которые выдается патент, двумя особенностями:

1) уровень технологического прогресса (уровень изобретения) по-

лезной модели ниже, чем соответствующий уровень в случае изобретения;

2) максимальный срок охраны полезной модели, предусмотренный Законом «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы», гораздо короче, чем максимальный срок охраны изобретения. (Патент действует с даты подачи заявки в государственное учреждение «Национальный центр интеллектуальной собственности», в частности, патент на изобретение – в течение двадцати лет. Если для применения средства, в котором использовано изобретение, требуется получение разрешения уполномоченного органа в соответствии с законодательством, срок действия патента на это изобретение продлевается патентным органом по ходатайству патентообладателя не более чем на пять лет, патент на полезную модель – в течение пяти лет с возможным продлением этого срока патентным органом по ходатайству патентообладателя, но не более чем на три года.)

Как отмечалось, полезной модели предоставляется правовая охрана, если она является новой и промышленно применимой. Не требуется, чтобы полезная модель имела такой изобретательский уровень, который требуется для изобретения. Напомним, что «изобретение имеет изобретательский уровень, если оно для специалиста явным образом не следует из уровня техники».

Рассмотрим более подробно условия предоставления правовой охраны полезной модели (критерии патентоспособности).

1. Новизна. Полезная модель признается новой, если совокупность ее существенных признаков неизвестна из уровня техники, включающего сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель, если эти сведения стали общедоступными до даты приоритета полезной модели в результате их опубликования в мире или открытого применения в Республике Беларусь. В уровень техники включаются, при условии их более раннего приоритета, все поданные в Республике Беларусь другими лицами заявки на изобретения и полезные модели (кроме отозванных), а также запатентованные в Республике Беларусь изобретения и полезные модели.

2. Промышленная применимость. Полезная модель промышленно применима, если она может быть изготовлена и использована в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях деятельности.

Не охраняются в качестве полезных моделей:

• решения, относящиеся к способам, веществам, штаммам микроорганизмов, культур клеток растений и животных, а также их приме-

нение по новому назначению (это изобретения);

• проекты и схемы планировки сооружений, зданий, территорий;

• предложения, касающиеся только внешнего вида изделий, направленные на удовлетворение эстетических потребностей;

• решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали

• другие объекты в соответствии с действующим законодательством.

4. Промышленный образец как объект промышленной собственности.

В соответствии со ст. 4 Закона Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» и п. 4 ст. 1000 ГК Республики Беларусь промышленным образцом, которому предоставляется правовая охрана, признается художественное или художественно-конструкторское решение изделия, определяющее его внешний вид и являющееся новым и оригинальным. При этом под изделием понимается предмет промышленного или кустарного производства.

Промышленный образец является результатом творческой деятельности и служит средством повышения потребительских качеств изделий, которые характеризуются соответствием его показателей достижениям мировой науки и техники, надежностью, долговечностью, экономичностью.

Промышленные образцы отличаются от изобретений и полезных моделей тем, что их содержание составляет не техническое, а художественно-конструкторское решение, характеризующее внешний вид изделия, но они не могут являться произведениями искусства, так как в них должны органически сочетаться конструктивные и эстетические качества изделия.

Патент на промышленный образец действует в течение десяти лет с возможным продлением этого срока патентным органом по ходатайству патентообладателя, но не более чем на пять лет.

Критериями патентоспособности промышленного образца являются:

1) новизна;

2) оригинальность;

3) промышленная применимость.

Промышленный образец признается новым, если совокупность его существенных признаков, определяющих эстетические и (или) эргономические особенности изделия, неизвестна из сведений, ставших

общедоступными в мире до даты приоритета промышленного образца. Под существенными признаками, определяющими эстетические и (или) эргономические особенности изделия, понимаются признаки, объективно присущие художественно-конструкторскому решению, каждый из которых необходим, а все вместе достаточны для создания зрительного образа изделия. Следовательно, новизна промышленного образца должна быть мировой.

Новизна промышленного образца устанавливается на дату приоритета, который, в свою очередь, определяется датой поступления в патентный орган Республики Беларусь заявки на выдачу патента на промышленный образец.

Промышленный образец признается оригинальным, если его существенные признаки обусловливают творческий характер эстетических особенностей изделия.

Проверка оригинальности промышленного образца включает:

1) определение наиболее близкого аналога;

2) выявление существенных признаков, которые отличают заявленный промышленный образец от наиболее близкого аналога;

3) выявление из сведений, ставших общедоступными в мире до даты приоритета, художественно-конструкторских решений, имеющих признаки, совпадающие с отличительными признаками рассматриваемого промышленного образца.

Промышленный образец признается промышленно применимым, если он может быть многократно воспроизведен путем изготовления соответствующего изделия.

При оценке промышленной применимости проверяется и сама осуществимость заявленного промышленного образца с помощью описанных в заявке или известных средств, методов, материалов и т. д.

Не предоставляется правовая охрана:

• решениям, обусловленным исключительно технической функцией изделия;

• решениям, противоречащим общественным интересам, принципам гуманности и морали;

• объектам архитектуры (в том числе промышленным, гидротехническим и другим стационарным сооружениям), кроме малых архитектурных форм (фонтан, беседка, скамейка, урна, детские или спортивные площадки и т. д.);

• печатной продукции как таковой;

• объектам неустойчивой формы из жидких, газообразных, сыпучих

и им подобных веществ.

5. Фирменное наименование как объект промышленной собственности.

Законодательство о средствах индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг) представляет собой совокупность норм, регулирующих общественные отношения, возникающие в связи с реализацией исключительных прав в сфере производства, торгового обращения, оказания услуг и т. п.

Основной функцией рассматриваемого института интеллектуальной собственности является обеспечение должной индивидуализации производителей и их товаров, работ и услуг.

Институт состоит из двух взаимосвязанных, но относительно самостоятельных частей:

• законодательства о средствах индивидуализации участников гражданского оборота;

• законодательства о средствах индивидуализации продукции, работ и услуг.

Предметом любой отрасли права является круг общественных отношений, регулируемых ее нормами. Предмет данного правового института – это регулируемая им совокупность исключительных прав, реализуемых в сфере производства, торгового обращения, оказания услуг и т. п.

Средствами индивидуализации участников гражданского оборота является фирменное наименование, средствами индивидуализации продукции, работ и услуг – товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара.

Источники законодательства о средствах индивидуализации – это юридические акты различных государственных органов, в которых содержатся правовые нормы, регулирующие отношения, возникающие в связи с реализацией исключительных прав в сфере производства, торгового обращения, оказания услуг.

Фирменное наименование является, как уже отмечалось, одним из средств индивидуализации участников гражданского оборота.

Юридическое лицо, являясь субъектом гражданского оборота, нуждается в индивидуализации, поскольку необходимо отличать его от других участников гражданско-правовых и иных правоотношений. Практически каждый участник рыночных отношений хочет знать, кто производит товары, выполняет работы или оказывает услуги необхо-

димого им качества.

Этим объясняется правило п. 1 ст. 50 ГК Республики Беларусь, согласно которому юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на его организационно-правовую форму. Наименования некоммерческих организаций и унитарных предприятий, а в предусмотренных законодательными актами случаях – и иных коммерческих организаций должны содержать указание на характер деятельности юридического лица. Более того, п. 3 ст. 1013 ГК Республики Беларусь гласит, что не может быть зарегистрировано фирменное наименование юридического лица, похожее на уже зарегистрированное настолько, что это может привести к отождествлению соответствующих юридических лиц.

Действующее законодательство не дает определения фирменному наименованию, а лишь указывает на его реквизиты.

В юридической литературе фирмой называется то наименование, под которым предприниматель выступает в гражданском обороте и которое индивидуализирует это лицо в ряду других участников гражданского оборота. Основное назначение фирмы состоит в индивидуализации отдельных участников гражданского оборота.

Ведущим принципом правовой охраны фирменного наименования является принцип истинности фирмы – наименование предпринимателя должно правдиво отражать его правовое положение и не вводить в заблуждение других участников гражданского оборота. Фирменное наименование должно содержать соответствующее действительности указание на организационно-правовую форму предприятия, его тип, профиль деятельности, личность владельца и т. п.

В соответствии с принципом исключительности фирмы ее наименование должно быть новым и отличительным от уже используемых наименований. Для того чтобы выполнять функцию индивидуализации участников гражданского оборота, фирменное наименование должно обладать такими отличительными признаками, которые бы не допускали смешения одной фирмы с другой.

Должная степень индивидуализации участников оборота может быть обеспечена фирмой тогда, когда она остается неизменной в течение всего времени, пока пользующийся ей предприниматель сохраняет свой организационно-правовой статус. Это требование находит отражение в принципе постоянства фирмы.

Рассмотренные принципы фирменного наименования определяют его структуру, т. е. словесное обозначение, которое используется в качестве фирмы, должно строиться по определенным правилам и со-

стоять из относительно самостоятельных частей.

В фирменном наименовании традиционно выделяют две части:

• корпус фирмы (основная часть);

• добавления (вспомогательная часть).

Корпус фирмы, являющийся обязательной частью всякого фирменного наименования, дает указание на организационно-правовую форму предприятия (например, АО – п. 2 ст. 96 ГК Республики Беларусь, производственный кооператив или артель – п. 2. ст. 107 ГК Республики Беларусь), его предмет деятельности (СПК, РУПП), на некоторые другие его характеристики (например, тип СООО – совместное, ЧУП – частное и т. д.).

Вспомогательная часть состоит из обязательных и факультативных элементов. Обязательным добавлением является специальное наименование предприятия, его номер и иное обозначение, необходимое для отличия одних предприятий от других (например, фабрика «Красный Октябрь», завод «Химволокно». К факультативным добавлениям относятся добавления типа указаний «универсальный», «центральный» и т. п. (например, ГУМ, ЦУМ), в том числе сокращенное наименование фирмы.

Официальное полное или сокращенное название Республики Беларусь в наименованиях юридических лиц может быть использовано в порядке, определенном Указом Президента Республики Беларусь № 172 от 7 апреля 2000 г. «Об использовании названия Республики Беларусь юридическими лицами». Так, правом на использование официального полного или сокращенного названия Республики Беларусь в своем наименовании (реквизитах документов или рекламных материалах) обладают:

1) государственные органы и организации;

2) иные юридические лица в случае наделения их таким правом Президентом Республики Беларусь по представлению Совета Министров Республики Беларусь.

Под официальным полным и сокращенным названием Республики Беларусь понимаются соответственно слова «Республика Беларусь», «Беларусь». При реорганизации юридического лица, имеющего право на использование в своем наименовании (реквизитах документов или рекламных материалах) официального полного или сокращенного названия Республики Беларусь, такое право прекращается и правопреемству не подлежит, если иное не предусмотрено Президентом Республики Беларусь. Для рассмотрения вопроса о наделении правом

на использование официального полного или сокращенного названия Республики Беларусь в своем наименовании (реквизитах документов или рекламных материалах) юридические лица, не указанные в абзаце втором подпункта 1.1 пункта 1 Указа № 172, подают заявления в министерства, другие республиканские органы государственного управления (объединения, подчиненные Правительству Республики Беларусь), в ведении которых они находятся, а юридические лица, не находящиеся в ведении указанных органов (объединений), – в областные (Минский городской) исполнительные комитеты, которые вносят соответствующие предложения в Совет Министров Республики Беларусь в установленном им порядке.

Содержание права на фирменное наименование – это исключительное право юридического лица использовать это наименование на товарах, их упаковке, в рекламе, вывесках, проспектах, счетах, печатных изданиях, официальных бланках и иной документации, связанной с его деятельностью, а также при демонстрации товаров на выставках и ярмарках, которые проводятся на территории Республики Беларусь.

Исключительное право на наименование, зарегистрированное в Республике Беларусь в качестве обозначения юридического лица, действует на всей территории Республики Беларусь. На наименование, зарегистрированное или общепризнанное в иностранном государстве, исключительное право на территории Республики Беларусь действует в случаях, предусмотренных законодательством.

Фирменное наименование юридического лица определяется при утверждении его устава и подлежит регистрации путем включения в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

Право на фирменное наименование действует бессрочно. По общему правилу, право на фирменное наименование прекращается в соответствии с п. 2 ст. 1015 ГК Республики Беларусь одновременно с ликвидацией самого юридического лица или с изменением его фирменного наименования. Право на фирменное наименование может прекращаться и в случаях отказа предприятия от фирменного наименования и замены его на другое, реорганизации юридического лица, по решению суда и т. д.

В соответствии со ст. 1016 ГК Республики Беларусь отчуждение и переход права на фирменное наименование юридического лица не допускается, кроме случаев реорганизации юридического лица или отчуждения предприятия в целом.

Обладатель права на фирменное наименование может разрешить

другому лицу использование своего наименования (выдача лицензии – заключение договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга)) (ст. 910 ГК Республики Беларусь). Однако при этом в лицензионном договоре должны быть обусловлены меры, исключающие введение потребителя в заблуждение.

Под защитой права на фирменное наименование понимается реализация предусмотренных законом мер, с помощью которых обладатель фирменного наименования может обеспечить восстановление своих нарушенных прав, пресечь их нарушение и применить к нарушителю иные санкции. Под способом защиты права на фирму понимаются закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых проводится восстановление (признание) нарушенного (оспариваемого) права на фирму и воздействие на правонарушителя. В сфере защиты права на фирму могут быть применены требования:

- о признании права на фирму;
- о восстановлении положения, существовавшего до нарушения права на фирму, и о пресечении действий, нарушающих данное право или создающих угрозу его нарушения;
- о признании недействительным акта государственного органа;
- о возмещении причиненных убытков.

Выбор конкретного способа защиты из числа возможных предоставляется самому потерпевшему и предопределен характером совершенного преступления.

6. Товарный знак (знак обслуживания) как объект промышленной собственности.

В ст. 1 Закона Республики Беларусь от 5 февраля 1993 г. № 2181-XII «О товарных знаках и знаках обслуживания» и ст. 1017 ГК Республики Беларусь определены товарный знак и знак обслуживания (далее – товарный знак) как обозначение, способствующее отличию товаров или услуг (далее – товары) одних юридических или физических лиц от однородных товаров или услуг других юридических или физических лиц.

Чтобы быть признанным в качестве товарного знака, т. е. стать объектом правовой охраны, обозначение должно отвечать ряду условий:

1) товарным знаком признается условное обозначение, носящее характер символа, который помещается на выпускаемой продукции, ее упаковке или сопроводительной документации;

2) обозначение признается товарным знаком, если оно позволяет

потребителю без особого труда узнать нужную ему продукцию и не спутать ее с аналогичной продукцией других производителей;

3) условием правовой охраны товарного знака является его новизна;

4) обозначение может считаться товарным знаком, когда оно в установленном законом порядке зарегистрировано.

Таким образом, обозначение может быть признано знаком обслуживания, если оно носит характер символа, является новым и зарегистрировано в патентном органе.

Действующее законодательство допускает к регистрации в качестве товарных знаков и знаков обслуживания разнообразные условные обозначения, которые различаются между собой по форме выражения, сфере использования, кругу пользователей и некоторым иным моментам.

В качестве товарных знаков регистрируются обозначения, которые могут быть представлены в графической форме: словесные, включая имена собственные, буквенные, цифровые, изобразительные, сочетания цветов, объемные обозначения, включая форму товара или его упаковку, а также комбинации таких обозначений.

Словесные товарные знаки, которые по общему признанию специалистов являются наиболее эффективными, представляют собой оригинальные слова, словосочетания и фразы. Популярность словесных товарных знаков определяется тем, что они хорошо запоминаются, удобны для рекламы и легко различимы. Такие знаки проще связывать с фирменными наименованиями производителей товаров, работ и услуг и создавать для них серии сходных знаков. Нередко они несут в себе особое смысловое содержание, которое с сочетании с удачным звучанием слова или короткой фразы способно вызывать у потребителей благоприятные для производителя товара (услуг) ассоциации. В мировой практике словесные товарные знаки составляют около 80 % всех используемых знаков.

Словесные товарные знаки чрезвычайно разнообразны. На более ранних этапах в качестве словесных товарных знаков чаще всего изображались имена известных людей, героев художественных произведений или мифологических персонажей (Наполеон, Гамлет, Прометей), названия животных, птиц, растений, драгоценных камней (Лев, Сокол, Клен, Алмаз), наименования природных явлений, небесных тел, географических объектов (Рассвет, Комета, Эверест) и т. п. Широкое распространение получили также словесные товарные знаки, взятые как производные из древних языков (Laktos, Sanorin). В настоящее время в связи с тем, что указанные выше и подобные им наименования

оказались практически исчерпанными, все чаще встречаются товарные знаки, представляющие собой искусственно образованные слова. Искусственно образованные слова (неологизмы) широко используются для обозначения новых веществ, препаратов, приборов и материалов. Нередко словесные товарные знаки так или иначе связываются с фирменным наименованием предприятия, в частности воспроизводят его существенные элементы. Примером может служить словесный товарный знак «Майкрософт», зарегистрированный в Российской Федерации в 1991 г. на имя одноименной корпорации. (Примеры товарных знаков в Республике Беларусь: «Коминтерн», «Марко», «Белита» и т. д.).

Буквенные товарные знаки регистрируются в виде сочетания букв: «МТЗ», «МАЗ», цифровые – соответственно в виде набора цифр, например: «777», «555».

Изобразительные товарные знаки – это обозначения в виде разнообразных значков, рисунков, орнаментов, символов, изображений животных, птиц, всевозможных предметов и т. п. Хотя их эффективность по сравнению со словесными товарными знаками оценивается ниже, в мире на их долю приходится около 70 % всех регистрируемых товарных знаков. Изобразительные товарные знаки разрабатываются на основе использования изображений известных памятников истории и культуры, архитектурных сооружений, географических объектов, народных орнаментов, внешнего вида самого предприятия и производимого им товара. Еще более распространены абстрактные изображения и всевозможные символы. Особым типом изобразительных товарных знаков выступают словесные обозначения, выполненные в оригинальной графической манере (логотипы). Изобразительные товарные знаки могут быть зарегистрированы в любом цвете или цветовом сочетании. Товарным знаком может быть признано также определенное соотношение (комбинация) цветов. В то же время возможность признания товарным знаком цвета как такового белорусским законодательством не допускается. Успех изобразительных товарных знаков в большой степени определяется их простотой, броскостью и эффективностью с точки зрения рекламы, возможностью использования изображения на всевозможных материалах, смысловой нагрузкой и т. п. (например, изображение четырех перекрещенных колец для автомобилей немецкой фирмы «Ауди» и т. д.). Напротив, излишне сложные и перегруженные деталями товарные знаки показывают свою малую эффективность.

Трехмерные или объемные товарные знаки представляют собой

изображения товарного знака в трех измерениях – по длине, высоте и ширине. Предметом объемного товарного знака может быть либо оригинальная форма изделия, например форма мыла, свечи, пилюли и т. д., либо его упаковка, например оригинальная форма бутылки для напитка или флакона для духов. Однако объемный товарный знак не может просто повторять внешний вид известного предмета, а должен характеризоваться новым и оригинальным внешним видом. Кроме того, форма изделия не должна определяться исключительно его функциональным назначением. Она должна быть оригинальной и способной выделять изделие конкретного изготовителя из ряда однородных товаров. Наиболее часто встречающийся вид объемных товарных знаков – это оригинальная упаковка товара. Так, на имя АОЗТ «Новая заря» (г. Москва) зарегистрировано немалое число флаконов для парфюмерных изделий, выполненных в оригинальной (по крайней мере, для Российской Федерации с учетом требования местной новизны) форме. В идеале объемный товарный знак должен соответствовать характеру маркируемого товара, стилю предприятия, вкусам потребителей и ряду других факторов.

Комбинированные товарные знаки сочетают в себе элементы названных выше знаков. Чаще всего такие знаки представляют собой сочетания рисунка и слова, рисунка и букв, рисунка и цифр, слов и цифр и т. п. Нередко указанные сочетания несут в себе смысловую нагрузку, а используемые элементы взаимно дополняют и поясняют друг друга. Весьма желательно, чтобы словесная и изобразительная части образовывали единое целое, будучи связанными как композиционно, так и сюжетно. Одним из самых распространенных видов комбинированных товарных знаков являются разнообразные этикетки, на которых, как правило, сочетаются словесные и изобразительные элементы в определенном цветовом исполнении. Например, на имя АООТ «Московская кондитерская фабрика «Красный Октябрь» зарегистрирована в качестве комбинированного товарного знака красочная этикетка, служащая оберткой для конфет «Мишка косолапый».

Помимо приведенных видов товарных знаков, законодательство не содержит ограничений по регистрации и других обозначений товаров и услуг, в частности звуковых (например, музыкальные мелодии и шумовые эффекты), световых (например, различные световые эффекты), обонятельных (например, оригинальный запах товара или его упаковки) и иных обозначений. В настоящее время подобные товарные знаки регистрируются в Беларуси в основном на имя иностранных пользова-

телей, так как в отечественной практике они распространения еще не получили. Не готов к широкой регистрации таких знаков и патентный орган Республики Беларусь, не располагающий специальными фондами для их хранения и воспроизведения. Тем не менее отдельные случаи приобретения белорусскими предприятиями прав на рассматриваемые средства индивидуализации уже встречаются (позывные радиостанций, авиакомпаний и т. п.).

В соответствии со ст. 5 Закона «О товарных знаках и знаках обслуживания» по абсолютным основаниям не допускается регистрация товарных знаков:

1) не имеющих признаков различия;

2) вошедших во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида;

3) являющихся общепринятыми символами и терминами;

4) доминирующее положение в которых занимают знаки и (или) указания, используемые для обозначения вида, качества, количества, свойства, назначения, ценности товаров, а также времени, места и способа их производства или сбыта;

5) представляющих собой форму товара или его упаковку, определяющихся исключительно или главным образом сущностью или природой товара, необходимостью достижения технического результата, существенной ценностью товара.

Не допускается регистрация товарных знаков, состоящих только из обозначений, представляющих собой государственные гербы, флаги и эмблемы, официальные названия государств, флаги, эмблемы и сокращенные или полные наименования международных межправительственных организаций, официальные контрольные, гарантийные и пробирные клейма, награды и другие знаки отличия или сходных с ними до степени смешения. Такие обозначения могут быть включены как неохраняемые элементы в товарный знак, если на это имеется согласие соответствующего компетентного органа или их владельца.

Не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений:

• являющихся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара, места его происхождения или его изготовителя;

• представляющих собой или содержащих указание места происхождения вин или крепких спиртных напитков, охраняемых в силу международных договоров Республики Беларусь, для обозначения вин или

крепких спиртных напитков, не происходящих из данного места, например: «Шампанское», «Коньяк» и т. д.;

• противоречащих публичному порядку, принципам гуманности и морали, например «Падший ангел», «Добрый дьявол» и т. д.

В зависимости от числа субъектов, имеющих право на пользование товарным знаком, различаются индивидуальные и коллективные товарные знаки и знаки обслуживания.

Индивидуальный знак – это обозначение, зарегистрированное на имя отдельного юридического или физического лица, занимающегося предпринимательской деятельностью.

Коллективным знаком является товарный знак или знак обслуживания союза, хозяйственной ассоциации или иного добровольного объединения предприятий, предназначенный для обозначения выпускаемых или реализуемых ими товаров, обладающих едиными качественными или иными общими характеристиками. В соответствии со ст. 1021 ГК Республики Беларусь коллективный знак и право его использования не могут быть переданы.

Правовая охрана товарного знака в Республике Беларусь осуществляется на основании его регистрации в государственном учреждении «Национальный центр интеллектуальной собственности» (далее – патентный орган). Право на товарный знак охраняется государством. На зарегистрированный товарный знак выдается свидетельство. Свидетельство на товарный знак удостоверяет приоритет товарного знака, исключительное право владельца на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве, и содержит изображение товарного знака.

На основании решения о регистрации товарного знака патентный орган в течение месяца с даты получения документа об уплате установленной патентной пошлины производит регистрацию товарного знака в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Республики Беларусь (далее – Реестр). В Реестр вносятся сведения, относящиеся к регистрации товарного знака, а также последующие изменения этих сведений. Состав сведений определяется патентным органом.

Регистрация товарного знака действует в течение десяти лет с даты подачи заявки в патентный орган. Срок действия регистрации товарного знака может быть продлен по заявлению владельца, поданному в течение последнего года ее действия, каждый раз на десять лет. По ходатайству владельца для продления срока действия регистрации

товарного знака ему может быть предоставлен шестимесячный срок после истечения срока действия регистрации при условии уплаты патентной пошлины.

7. Географические указания как объект промышленной собственности.

В соответствии со ст. 1024 ГК Республики Беларусь и ст. 1 Закона Республики Беларусь от 17 июля 2002 г. № 127-З «О географических указаниях» географическим указанием признается обозначение, которое идентифицирует товар как происходящий с территории страны либо из региона или местности на этой территории, где определенные качество, репутация или другие характеристики товара в значительной степени связываются с его географическим происхождением.

Понятие «географическое указание» включает в себя понятия «наименование места происхождения товара» и «указание происхождения товара».

Наименование места происхождения товара – это название страны, населенного пункта, местности или другого географического объекта, используемое для обозначения товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями (климат, состав почвы, минеральные ресурсы и т. д.) или людским фактором (мастерство работников, например швейцарские часы; секреты производства, передаваемые из поколения в поколение и т. д.) либо природными условиями и людскими факторами одновременно.

Наименования мест происхождения товаров обладают рядом специфических признаков:

1) обозначение товара в данном случае должно содержать прямое или косвенное указание на то, что товар происходит из конкретной страны, области или местности;

2) обозначение товара связано с его особыми свойствами, которые определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людским фактором;

3) наименование места происхождения товара становится самостоятельным объектом правовой охраны только после установленной законом регистрации в патентном органе;

4) к наименованию места происхождения товара не предъявляется требование новизны.

Наименования мест происхождения товаров менее разнообразны,

поскольку законодательство связывает их лишь с одной формой индивидуального товара, а именно названием географических объектов.

Наименования мест происхождения товаров отличаются меньшим разнообразием своих форм и видов. Из самой сущности данного объекта промышленной собственности вытекает, что он может быть выражен только в словесной форме. Это может быть название страны, населенного пункта, местности или другого географического объекта, которые, в свою очередь, могут быть официальными или неофициальными, полными или сокращенными, современными или историческими. Наименованием места происхождения товара может являться историческое название географического объекта (например, Шампань, Коньяк и т. д.).

Использование наименования места происхождения товара правомерно только для определенного круга лиц и предприятий, расположенных в соответствующем географическом районе, и только в связи с конкретными изделиями или продуктами, происходящими из этого географического района (например, «Ессентуки», «Боржоми», «Березинская», «Минская», «Хохлома», краснодарский чай, вологодские кружева, слуцкие пояса и т. д.).

Не признается наименованием места происхождения товара обозначение, хотя и представляющее собой название географического объекта или содержащее название географического объекта, но вошедшее в Республике Беларусь во всеобщее употребление как обозначение товара определенного вида, не связанное с местом его изготовления.

Правовая охрана наименования места происхождения товара в Республике Беларусь предоставляется на основании его регистрации в государственном учреждении «Национальный центр интеллектуальной собственности» (далее – патентный орган) в порядке, установленном Законом Республики Беларусь «О географических указаниях», или в силу международных договоров Республики Беларусь. На основании регистрации выдается свидетельство на право пользования наименованием места происхождения товара.

На основании решения экспертизы патентный орган производит регистрацию наименования места происхождения товара в Государственном реестре наименований мест происхождения товаров Республики Беларусь (далее – Реестр). В Реестр вносятся сведения, относящиеся к регистрации и предоставлению права пользования наименованием места происхождения товара, а также последующие изменения этих

сведений. Состав сведений определяется патентным органом.

Выдача свидетельства на право пользования наименованием места происхождения товара (далее – свидетельство) производится патентным органом после регистрации наименования места происхождения товара в Реестре при условии уплаты установленной патентной пошлины.

Свидетельство действует в течение десяти лет с даты подачи заявки в патентный орган. Срок действия свидетельства может быть продлен по заявлению его владельца, поданному в течение последнего года действия свидетельства, на десять лет при сохранении условий, дающих право на пользование наименованием места происхождения товара. Продление возможно неограниченное число раз. По ходатайству владельца свидетельства для продления срока действия свидетельства ему может быть предоставлен шестимесячный срок после истечения срока действия свидетельства при условии уплаты патентной пошлины.

Владелец свидетельства может проставлять рядом с наименованием места происхождения товара предупредительную маркировку в виде латинской буквы «R» или «R» в окружности либо словесных обозначений – «наименование места происхождения товара» или «зарегистрированное наименование места происхождения товара», указывающих на то, что применяемое обозначение является наименованием места происхождения товара, зарегистрированным в Республике Беларусь.

Указание происхождения товара представляет собой обозначение, прямо или косвенно указывающее на место действительного происхождения или изготовления товара (например, «Сделано в Беларуси»).

Указание происхождения товара может быть представлено в виде названия географического объекта или изображения (например, конфеты «Памир»). Географический объект – какая-либо территория с официально определенными границами, например страна, регион как часть страны, населенный пункт, местность.

Правовая охрана указания происхождения товара осуществляется на основании использования этого указания. Правовая охрана указания происхождения товара состоит в недопущении использования ложных (фальшивых) указаний происхождения товара, а также указаний, вводящих потребителя в заблуждение в отношении действительного места происхождения товара. Указание происхождения товара не подлежит государственной регистрации.

В соответствии со ст. 13 Закона Республики Беларусь «О географи-

ческих указаниях» и ст. 1025 ГК Республики Беларусь использованием географического указания считается применение его на товаре, упаковке, в рекламе, проспектах, счетах, а также иным образом в связи с введением товара в гражданский оборот.

Не допускаются использование зарегистрированного наименования места происхождения товара лицами, не имеющими свидетельства, даже если при этом указывается подлинное место происхождения товара или наименование используется в переводе либо в сочетании с такими выражениями, как «вид», «род», «тип», «стиль», «имитация» и тому подобными, а также использование сходного обозначения для любых товаров, способного ввести потребителя в заблуждение относительно места происхождения и особых свойств товара.

Лицо, добросовестно использовавшее название географического объекта, тождественное или сходное с зарегистрированным наименованием места происхождения товара, не менее чем за шесть месяцев до даты его первой регистрации, сохраняет право на его дальнейшее использование в течение срока, установленного патентным органом, но не более двух лет считая с даты указанной регистрации.

Уступка права пользования географическим указанием и предоставление права пользования им на основании лицензии не допускаются.

8. Право на секреты производства (ноу-хау).

Для того чтобы предлагаемые товары, оказываемые услуги и выполняемые работы были конкурентоспособными, необходимо проводить соответствующие технические, организационные и другие мероприятия. Конкурентная борьба на рынке товаров и услуг требует от их производителей совершенствования производства, проведения организационно-технических мероприятий, маркетинга и т. д. Нередко то, что производится (например, для улучшения качества товара, изготовления нового изделия) обладатель такой информации пытается сохранить от разглашения вообще и среди производителей такого же товара в частности. Таким образом, появляется нераскрытая информация, к которой могут проявлять интерес третьи лица.

Рассматриваемому праву посвящена гл. 66 ГК Республики Беларусь «Право на защиту секрета производства (ноу-хау) от незаконного использования».

Условия правовой охраны нераскрытой информации определены в ст. 1010 ГК Республики Беларусь. Так, лицо, правомерно обладающее технической, организационной или коммерческой информацией,

в том числе секретами производства (ноу-хау), неизвестной третьим лицам (нераскрытая информация), имеет право на защиту этой информации от незаконного использования, если соблюдены условия, установленные п. 1 ст. 140 ГК Республики Беларусь «Нераскрытая информация».

В соответствии со ст. 5 Закона Республики Беларусь от 5 января 2013 г. № 16-З «О коммерческой тайне» режим коммерческой тайны может устанавливаться в отношении сведений, которые одновременно соответствуют следующим требованиям:

• не являются общеизвестными или легкодоступными третьим лицам в тех кругах, которые обычно имеют дело с подобного рода сведениями;

• имеют коммерческую ценность для их обладателя в силу неизвестности третьим лицам;

• не являются объектами исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности;

• не отнесены в установленном порядке к государственным секретам.

Сведения имеют коммерческую ценность в случае, если обладание ими позволяет лицу при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, сократить расходы, сохранить положение на рынке товаров, работ или услуг либо получить иную коммерческую выгоду.

Таким образом, тайна, являясь объектом интеллектуальной собственности, обладает рядом специфических особенностей:

1) в ее основе лежит фактическая монополия определенного лица на некоторую совокупность знаний. От самого правообладателя, от полноты и эффективности принимаемых им мер по сохранению его фактической монополии на знание зависит жизненность его права на служебную или коммерческую тайну;

2) служебная или коммерческая тайна обладает наибольшей универсальностью среди других объектов интеллектуальной собственности, поскольку под понятие служебной и коммерческой тайны могут быть подведены самые разнообразные сведения, связанные с производством;

3) представляет собой сведения, связанные с технологической информацией, управлением, финансами и другой деятельностью предпринимателя;

4) срок охраны ее неограничен. Право на служебную или коммер-

ческую тайну действует до тех пор, пока сохраняется фактическая монополия лица на информацию, которая ее образует, а также имеются предусмотренные законом условия ее охраны;

5) служебная и коммерческая тайна как объект интеллектуальной собственности не требует официального признания ее охраноспособности, государственной регистрации или выполнения каких-либо иных формальностей, а также уплаты государственных пошлин.

Сведения, которые не могут составлять служебную или коммерческую тайну, определяются законодательством. Так, в соответствии со ст. 6 Закона Республики Беларусь от 5 января 2013 г. № 16-З «О коммерческой тайне» коммерческую тайну не могут составлять сведения:

• содержащиеся в учредительных документах юридического лица, а также внесенные в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей;

• содержащиеся в документах, дающих право на осуществление предпринимательской деятельности;

• являющиеся врачебной (см. ст. 46 Закона Республики Беларусь от 18 июня 1993 г. № 2435-XII «О здравоохранении»), адвокатской (см. гл. 3 постановления Министерства юстиции Республики Беларусь от 6 февраля 2012 г. № 39 «Об утверждении правил профессиональной этики адвоката»), банковской (см. ст. 121 Банковского кодекса Республики Беларусь от 25 октября 2000 г. № 441-З), налоговой (см. ст. 79 Налогового кодекса Республики Беларусь (общая часть) от 19 декабря 2002 г. № 166-З) или иной охраняемой законом тайной;

• о недвижимом имуществе, правах и ограничениях (обременениях) прав на недвижимое имущество, содержащиеся в Едином государственном регистре недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним;

• о составе имущества государственных юридических лиц и юридических лиц, акции (доли в уставных фондах) которых принадлежат государству;

• об использовании средств республиканского и (или) местных бюджетов;

• о состоянии окружающей среды, противопожарной безопасности, санитарно-эпидемиологической и радиационной обстановке, безопасности пищевых продуктов и других факторах, оказывающих или способных оказать негативное воздействие на обеспечение безопасного функционирования производственных объектов, безопасности каждого гражданина и населения в целом;

• о подлежащих уплате суммах налогов, сборов (пошлин) и других

обязательных платежей;

• о численности и составе работников, об условиях и охране труда, о показателях производственного травматизма и профессиональной заболеваемости, а также о наличии свободных рабочих мест (вакансий);

• о задолженности нанимателей по выплате заработной платы и по социальным выплатам;

• о нарушениях законодательства и фактах привлечения к ответственности за совершение этих нарушений;

• об условиях аукционов (конкурсов) по продаже объектов приватизации и конкурсов по передаче принадлежащих Республике Беларусь или ее административно-территориальной единице акций открытых акционерных обществ в доверительное управление, в том числе с правом выкупа части этих акций по результатам доверительного управления, а также о проданных объектах приватизации, об условиях их продажи и о покупателях;

• о финансовом состоянии лица, предоставляемые в соответствии с требованиями законодательства об экономической несостоятельности (банкротстве);

• иные сведения, определенные законодательными актами.

В соответствии с п. 3 ст. 1010 ГК Республики Беларусь правила о защите нераскрытой информации не применяются в отношении сведений, которые в соответствии с законодательством не могут составлять служебную или коммерческую тайну (сведения о юридических лицах, правах на имущество и сделках с ним, подлежащие государственной регистрации, сведения, подлежащие представлению в качестве государственной статистической отчетности и др.).

Содержание и объем информации, составляющей коммерческую тайну, а также порядок ее защиты определяются руководителем субъекта хозяйствования, который доводит их до работников либо лиц, имеющих доступ к таким сведениям.

Право на защиту нераскрытой информации от незаконного использования возникает независимо от выполнения в отношении этой информации каких-либо формальностей (ее регистрации, получения свидетельств и т. п.).

Право на защиту нераскрытой информации действует до тех пор, пока сохраняются условия, предусмотренные п. 1 ст. 140 ГК Республики Беларусь.

Субъектами и, соответственно, обладателями прав на служебную

или коммерческую тайну могут быть как физические, так и юридические лица. Наряду с гражданами Республики Беларусь и отечественными юридическими лицами правом на охрану служебной и коммерческой тайны пользуются иностранцы. На них распространяются без каких-либо изъятий общие правила, действующие в рассматриваемой области на территории Республики Беларусь.

Сущность права на служебную или коммерческую тайну состоит в обеспеченной обладателю информации возможности засекречивать эту информацию от широкой публики и требовать, чтобы третьи лица воздерживались от использования незаконных методов получения данной информации.

Основные права обладателей служебной и коммерческой тайны сводятся к следующим:

а) субъект права на служебную и коммерческую тайну может использовать все допускаемые законом средства по обеспечению секретности информации;

б) правообладатель вправе требовать от третьих лиц воздержания от незаконного завладения информацией, составляющей служебную или коммерческую тайну;

в) обладатель служебной или коммерческой тайны вправе распоряжаться принадлежащим ему объектом интеллектуальной собственности (раскрывать перед публикой, продавать, переуступать иным образом). Так, в соответствии со ст. 1012 ГК Республики Беларусь лицо, обладающее нераскрытой информацией, может передать все или часть сведений, составляющих содержание этой информации, другому лицу по лицензионному договору (ст. 985 ГК Республики Беларусь).

Под защитой прав на служебную или коммерческую тайну понимается система предусмотренных законом мер, направленных на восстановление нарушенных интересов правообладателя, пресечение их нарушений, применение к нарушителям мер ответственности, а также механизм практической реализации этих мер.

Ответственность за незаконное использование нераскрытой информации предусмотрена ст. 1011 ГК Республики Беларусь. Так, лицо, без законных оснований получившее или распространившее нераскрытую информацию либо использующее ее, обязано возместить тому, кто правомерно обладает этой информацией, убытки, причиненные ее незаконным использованием.

Если лицо, незаконно использующее нераскрытую информацию, получило ее от лица, которое не имело права ее распространять, о чем приобретатель информации не знал и не должен был знать (добросове-

стный приобретатель), правомерный обладатель нераскрытой информации вправе потребовать от него возмещения убытков, причиненных использованием нераскрытой информации после того, как добросовестный приобретатель узнал, что ее использование незаконно.

Лицо, правомерно обладающее нераскрытой информацией, вправе потребовать от того, кто ее незаконно использует, немедленного прекращения ее использования. Однако суд с учетом средств, израсходованных добросовестным приобретателем нераскрытой информации на ее использование, может разрешить ее дальнейшее использование на условиях возмездной исключительной лицензии.

Лицо, самостоятельно и правомерно получившее сведения, составляющие содержание нераскрытой информации, вправе использовать эти сведения независимо от прав обладателя соответствующей нераскрытой информации и не отвечает перед ним за такое использование.

Общим порядком защиты нарушенных прав на служебную или коммерческую тайну является их гражданско-правовая защита, реализуемая в рамках общего, т. е. судебного (искового) порядка. Способы защиты нарушенных прав на коммерческую или служебную тайну сводятся к следующим:

• требование о признании права на коммерческую или служебную тайну;

• требование о восстановлении положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, нарушающих данное право или создающих угрозу его нарушения;

• требование о возмещении причиненных убытков в полном объеме;

• требование о признании недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления и др.

В соответствии со ст. 22.13 КоАП Республики Беларусь «Разглашение коммерческой или иной тайны» умышленное разглашение коммерческой или иной охраняемой законом тайны без согласия ее владельца лицом, которому такая коммерческая или иная тайна известна в связи с его профессиональной или служебной деятельностью, если это деяние не влечет уголовной ответственности, влечет наложение штрафа в размере от четырех до двадцати базовых величин.

Среди уголовно наказуемых деяний в сфере экономической деятельности УК Республики Беларусь предусматривает два самостоятельных состава преступления, связанных с незаконным получением и незаконным разглашением сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну. Так, в соответствии со ст. 254 УК Республики

Беларусь «Коммерческий шпионаж» похищение либо собирание незаконным способом сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, с целью их разглашения либо незаконного использования (коммерческий шпионаж) наказываются штрафом, или арестом на срок до шести месяцев, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на тот же срок. Коммерческий шпионаж, повлекший причинение ущерба в особо крупном размере, наказывается арестом на срок от двух до шести месяцев, или ограничением свободы на срок от двух до пяти лет, или лишением свободы на срок от одного года до пяти лет.

В соответствии со ст. 255 УК Республики Беларусь «Разглашение коммерческой тайны» умышленное разглашение коммерческой или банковской тайны без согласия ее владельца при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных ст. 226-1 и 254 УК Республики Беларусь, лицом, которому такая коммерческая или банковская тайна известна в связи с его профессиональной или служебной деятельностью, повлекшее причинение ущерба в крупном размере, наказывается штрафом, или лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, или арестом на срок до шести месяцев, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на тот же срок. То же действие, совершенное из корыстной или иной личной заинтересованности, наказывается ограничением свободы на срок до четырех лет или лишением свободы на срок до пяти лет.

9. Недопущение недобросовестной конкуренции.

Общее понятие этого объекта промышленной собственности дано в ст. 10 bis (2) Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г. Так, актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. Эта статья называет три вида запрещенной конкуренции, которые кратко именуются «смешение», «ложные утверждения» и «введение в заблуждение». Первые два вида традиционно рассматриваются как относящиеся к защите конкурентов, а третий – как относящийся к защите интересов конкурентов и потребителей.

К действиям по смешению относятся любые действия в коммерческой деятельности, которые касаются товарного знака, обозначения, маркировки, упаковки, формы или цвета товара, а также любого другого отличительного указания, используемого предпринимателем.

Ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента, можно кратко определить как действия, совершаемые с целью создания ложного впечатления о конкуренте и его продукции.

Введение в заблуждение – это вид недобросовестной конкуренции отличающийся от ложных утверждений лишь тем, что такие действия квалифицируются как непреднамеренные, без вины лица, их совершившего.

Действия, указанные в ст. 10 bis Парижской конвенции, не охватывают всех возможных актов недобросовестной конкуренции. Во многих странах к таким актам относят нарушение коммерческой тайны, неправомерное использование достижений другого лица (паразитирование), сравнительную рекламу и прочие акты недобросовестной конкуренции.

Требование обеспечения защиты от недобросовестной конкуренции содержится и в Соглашении по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС), согласно которому члены Всемирной торговой организации (ВТО) обязаны соблюдать ст. 10 bis Парижской конвенции.

В ГК Республики Беларусь правила о недобросовестной конкуренции содержатся в гл. 68 «Недобросовестная конкуренция». В ней в несколько иной редакции воспроизведены правила ст. 10 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности и определены меры гражданско-правовой ответственности за осуществление недобросовестной конкуренции.

Так, в соответствии со ст. 1029 ГК Республики Беларусь недобросовестной конкуренцией признаются:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, товаров, работ, услуг или предпринимательской деятельности конкурентов;

2) ложные утверждения при осуществлении предпринимательской деятельности, способные дискредитировать юридическое лицо, индивидуального предпринимателя, товары, работы, услуги или предпринимательскую деятельность конкурента;

3) указания или утверждения, использование которых при осуществлении предпринимательской деятельности может ввести в заблуждение относительно характера, свойств, пригодности к применению или

количества товаров, работ, услуг конкурента;

4) другие действия, противоречащие требованиям ГК Республики Беларусь и иных актов законодательства о конкуренции, при осуществлении предпринимательской деятельности.

Лицо, осуществляющее недобросовестную конкуренцию, обязано прекратить противоправные действия и опубликовать опровержение распространенных сведений и действий, составляющих содержание недобросовестной конкуренции. Лицо, потерпевшее от недобросовестной конкуренции, вправе требовать от недобросовестного конкурента возмещения причиненных убытков.

В свою очередь, с одной стороны, привлечение к ответственности должно базироваться на соответствующих правовых установках, опираться на нормы, обеспечивающие защиту против недобросовестной конкуренции, пресечение и предупреждение монополистической деятельности. С другой стороны, требуется наличие норм, направленных на создание условий, способствующих развитию конкуренции. Ведь в итоге разумная конкуренция – это хорошие высококачественные товары, выигрышные услуги. Улучшение качественных показателей товара, низкие издержки его привлекают на сторону создателя такого товара (услуги) и потребителя.

Таким образом, борьба за конкурентоспособный товар – это борьба за потребителя.

Одним из самых важных этапов, положивших начало этой борьбе, являлся Закон Республики Беларусь от 10 декабря 1992 г. № 2034-XII «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», а в настоящее время – Закон Республики Беларусь от 12 декабря 2013 г. № 94-З «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», который определяет организационные и правовые основы противодействия монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции и направлен на обеспечение условий для развития добросовестной конкуренции, создания и эффективного функционирования товарных рынков.

Он содержит в себе:

1) организационные и правовые основы ограничения, пресечения и предупреждения монополистической деятельности;

2) базовые установки, направленные на создание условий для развития конкуренции, как основы функционирования эффективного товарного рынка;

3) требование тесной увязки всего этого с защитой прав потребителя.

Конкурентная борьба должна тесно сочетаться с правом на добро-

совестную конкуренцию. В случае нарушения этого права потерпевшая сторона вправе прибегнуть к защите, которая может выражаться не только в требовании добросовестного конкурента прекращения противоправных действий, опубликования опровержения распространенных ложных утверждений, составляющих содержание недобросовестной конкуренции, но и возмещения причиненных убытков.

10. Право на сорт растения и породу животных.

Вопросам, касающимся прав на новые сорта растений и новые породы животных, в ГК Республики Беларусь посвящена гл. 64 «Права на сорта растений и породы животных». Раскрываемые в ней положения развиваются и дополняются в Законе Республики Беларусь от 13 апреля 1995 г. № 3725-XII «О патентах на сорта растений», а также в постановлении Кабинета Министров Республики Беларусь от 26 сентября 1995 г. № 526 «О мерах по реализации Закона «О патентах на сорта растений», утвердившем Перечень видов растений, сорта которых охраняются в соответствии с Законом Республики Беларусь «О патентах на сорта растений». Закон о патентах на новые породы животных еще предстоит принять.

Анализ норм законодательных актов, регламентирующих селекционные достижения, указывает на схожесть творческой деятельности селекционера с творческой деятельностью изобретателя. Ведь селекция сама по себе представляет творческую деятельность человека, направленную на выведение нового сорта растения, новой породы животного, которые явно отличаются от уже общеизвестных сортов и пород.

Однако творческая деятельность изобретателя отличается от деятельности селекционера тем, что изобретатели имеют дело с объектами неживой природы и такие же получают продукты, результаты своей деятельности, а творчество селекционера связано с растениями, животными, т. е. объектами живой материи, на познание и развитие которой и направлены его усилия. При этом полученные новые сорта растений и выведенные породы животных должны быть востребованы, т. е. результаты труда селекционера должны быть признаны. Поэтому как в законодательстве, так и в науке селекционные достижения принято выделять в качестве особых объектов интеллектуальной деятельности.

Под селекционным достижением в целом принято понимать биологическое решение задачи по выведению нового сорта растения или

породы животного, имеющих явные отличия от общеизвестных сортов и пород, обладающих достаточной однородностью, стабильностью и относящихся к ботаническим, зоологическим рядам и видам согласно установленному законом перечню.

Селекционным достижением в растениеводстве признается сорт растения, полученный искусственным путем или путем отбора и имеющий один или несколько существенных признаков, которые отличают его от существующих сортов растений (ч. 2 п. 1 ст. 1003 ГК Республики Беларусь).

Сорт растения – группа растений в рамках низшего из известных ботанических таксонов, которая может быть определена степенью проявления признаков, являющейся результатом реализации данного генотипа или комбинации генотипов, отличима от любой другой группы растений степенью выраженности по крайней мере одного из этих признаков и может рассматриваться как единое целое с точки зрения ее пригодности для воспроизводства в неизменном виде целых растений этой группы (ст. 1 Закона «О патентах на сорта растений»).

Сорту предоставляется правовая охрана (выдача патента), если он отвечает определенным условиям. Согласно ст. 4 Закона «О патентах на сорта растений» условиями патентоспособности являются следующие:

1. Новизна. Сорт считается новым, если на дату подачи заявки на выдачу патента на сорт посадочный или плодовый материал этого сорта не продавался либо не передавался иным образом селекционером или его правопреемником или с их разрешения другими лицами для использования на территории Республики Беларусь ранее чем за один год до даты подачи заявки, а на территории любого иного государства – ранее чем за четыре года до даты подачи заявки. Указанная льгота по новизне для иностранных граждан и юридических лиц в отношении древесных культур и винограда устанавливается в шесть лет до даты подачи заявки.

Приоритет сорта устанавливается по дате поступления в патентное ведомство заявки, содержащей материалы в соответствии с требованиями законодательства.

2. Отличимость. Сорт должен явно отличаться от любого другого сорта, существование которого к моменту подачи заявки является общеизвестным. При этом общеизвестность может быть установлена в отношении сорта, который:

• стал частью общеизвестного уровня знаний в результате его производства, воспроизводства, доведения до посевных кондиций в целях

размножения, хранения для вышеперечисленных целей;

• предлагался к продаже, продавался, вывозился или ввозился.

Согласно законодательству сорт также считается общеизвестным, если заявка на выдачу охранного документа на него была подана в любой стране при условии, что по этой заявке выдан патент, предоставлено право селекционера или какая-либо схожая форма охраны либо сорт включен в официальный реестр сортов растений.

3. Однородность. Подпадающий под патентоспособность сорт растения должен быть однородным, т. е. при размножении растения этого сорта достаточно однородны по своим признакам.

4. Стабильность. Сорт считается стабильным, если его основные признаки остаются неизменными после неоднократного размножения или в конце каждого цикла размножения (в случае особого цикла размножения).

Ко всем основным признакам, позволяющим определить характерные и отличительные особенности сорта (морфологические и (или) физиологические и др.), предъявляется жесткое требование: они во всех случаях должны поддаваться точному описанию.

После получения заявки на выдачу патента Государственной комиссией по сортоиспытанию сельскохозяйственных культур проводится испытание сортов растений на патентоспособность на основании действующего законодательства на государственных сортоиспытательных станциях.

Селекционным достижением в животноводстве признается порода, т. е. целостная многочисленная группа животных общего происхождения, созданная человеком и имеющая генеалогическую структуру и свойства, которые позволяют отличать ее от иных пород животных этого же вида, и количественно достаточная для размножения в качестве одной породы (ч. 3 п. 1 ст. 1003 ГК Республики Беларусь).

Порода – это группа животных, которая независимо от патентоспособности определяется генетически обусловленными биологическими и морфологическими свойствами и признаками, характеризующими данную группу животных, и отличается от других групп животных хотя бы одним признаком. Охраняемыми категориями породы являются тип и кросс линий. Порода может быть представлена женской или мужской особью или племенным материалом.

Породе животных предоставляется правовая охрана, если она, так же как и сорт растений, обладает:

1) новизной. Порода животных считается новой, если на дату пода-

чи заявки на выдачу патента племенной материал данного селекционного достижения не продавался и не передавался иным образом другим лицам селекционером, его правопреемником или с их согласия для использования селекционного достижения. Приоритет породы животных определяется по дате поступления в государственную комиссию заявки на выдачу патента;

2) отличимостью. Порода животных считается отличимой, если она явно отличается от любой другой общеизвестной породы животных, имеющейся к моменту подачи заявки. Общеизвестными считаются породы животных, описание которых сделано в официальных каталогах, справочниках и какой-либо из публикаций. Порода считается также общеизвестной, если в любой из стран была подана заявка на выдачу охранного документа и по этой заявке был выдан патент либо другой охранный документ;

3) однородностью. Однородность означает, что породы животных с учетом отдельных отклонений, которые могут иметь место в связи с особенностями размножения, остаются достаточно однородны по своим признакам (морфологическим, физиологическим и др.). Однородность выражает качественную определенность достигнутого результата селекции;

4) стабильностью. Патентоспособное селекционное достижение должно быть стабильным, т. е. его основные признаки должны оставаться неизменными после неоднократного размножения или в конце каждого цикла размножения. Поэтому получение животного, которое не способно сохранять свои особые свойства при воспроизводстве, селекционным достижением с точки зрения закона не считается и им не охраняется.

Право на селекционное достижение охраняется государством и удостоверяется патентом на сорт растения или породу животных.

Согласно действующему законодательству авторами селекционных достижений могут быть только физические лица, творческим трудом которых выведено или создано селекционное достижение. При этом возраст и состояние дееспособности значения не имеют. Принадлежащие малолетним и недееспособным лицам авторские права осуществляются их законными представителями.

Если в создании сорта растения, породы животных участвовали несколько лиц, все они считаются соавторами. Порядок пользования правами, принадлежащими соавторам, определяется соглашением между ними.

Лица, оказавшие автору (авторам) только техническую, организа-

ционную или материальную помощь либо только способствовавшие оформлению прав на селекционное достижение, соавторами не признаются.

Автору селекционного достижения принадлежит право авторства, которое является неотчуждаемым личным правом и охраняется государством бессрочно.

Патентообладателями выступают:

1) автор (авторы) селекционного достижения;

2) физическое или юридическое лицо (лица), которое указано автором (авторами) в заявке или в заявлении, поданных в патентный орган до момента регистрации сорта, при наличии договора;

3) наследники автора.

В роли патентообладателей могут быть и наниматели, если селекционное достижение создано в порядке выполнения служебного задания. Другими словами, селекционное достижение признается служебным, когда оно относится к области деятельности нанимателя при условии, что деятельность работника, которая привела к созданию сорта растения, выведению породы животных, входит в круг его служебных обязанностей (по договору) либо им были использованы опыт или средства нанимателя.

Если между работником и нанимателем отсутствует соответствующий договор или наниматель не претендует на патент, последний выдается работнику – автору селекционного достижения.

Селекционная деятельность предполагает появление соответствующих прав у селекционера. К их числу можно отнести следующие:

1) если в процессе творческой деятельности селекционера появился объект интеллектуальной собственности, то возникают права, связанные с охраной полученного селекционного результата, а соответственно, и право подачи заявки на выдачу патента на это селекционное достижение;

2) при признании селекционного достижения патентоспособным появляется право авторства, которое является бессрочным и охраняется государством. Это право непередаваемо и не переходит по наследству.

Одновременно с правом авторства возникает право требования селекционера на упоминание его имени при характеристике селекционного достижения, а также право на присвоение имени автора полученному объекту интеллектуальной собственности, т. е. возникает право на авторское имя. При этом в соответствии со ст. 1004 ГК Республики

Беларусь автор селекционного достижения вправе определить его название, которое должно отвечать требованиям, установленным законодательством о селекционных достижениях, и подлежит одобрению государственным органом, ведающим испытанием и охраной селекционных достижений. При производстве, воспроизводстве, предложении к продаже, продаже и иных видах сбыта охраняемых селекционных достижений применение зарегистрированных для них названий обязательно. Присвоение произведенным и (или) продаваемым семенам, племенному материалу названия, отличающегося от зарегистрированного, не допускается.

Присвоение названия зарегистрированного селекционного достижения не относящимся к нему произведенным и (или) продаваемым семенам и племенному материалу является нарушением прав патентообладателя и селекционера. В связи с официальным признанием селекционного достижения охраноспособным возникает право на вознаграждение.

Права обладателя патента на сорт растений детализируются ст. 21–24 Закона Республики Беларусь «О патентах на сорта растений».

При нарушении охраняемых прав автора селекционного достижения или патентообладателя применяются предусмотренные действующим законодательством меры по их восстановлению, пресечению правонарушения и возмещению причиненного вреда.

Процедура выдачи патента состоит в подаче заявки на выдачу патента, передаче права на патент и на использование селекционного достижения.

Заявка на выдачу патента подается в патентный орган самим селекционером либо его нанимателем.

Законодательством допускается возможность подачи заявки и через патентного поверенного, зарегистрированного в патентном органе, или уполномоченного агента, проживающего в Республике Беларусь.

Государственная комиссия путем экспертизы (государственного испытания) проверяет новизну заявленного селекционного достижения, оценивает заявленные для охраны сорта растений, породы животных на соответствие критериям отличимости, однородности и стабильности по установленным методам и в сроки, определенные данной комиссией.

После оценки сорта комиссия составляет отчет, представляемый в патентный орган вместе с заключением по селекционному достижению. На этот орган возлагается обязанность обобщить результаты испытаний государственной комиссии и, исходя из полученных дан-

ных, принять решение о выдаче патента или об отказе в его выдаче.

Патент на селекционное достижение выдается на 20 лет. Его действие начинается со дня регистрации достижения в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений и выдачи патента.

Законом могут быть установлены и более длительные сроки действия патента для отдельных видов селекционных достижений (ст. 1006 ГК Республики Беларусь).

В соответствии с ч. 3 ст. 5 Закона Республики Беларусь «О патентах на сорта растений» патент на сорт растения действует в течение 25 лет с даты регистрации сорта в Государственном реестре охраняемых сортов растений Республики Беларусь.

Отказ в выдаче патента рассматривается Апелляционным судом по ходатайству заявителя в течение шести месяцев с даты такого отказа. При несогласии с решением Апелляционного суда по возражениям против выдачи патента любая из сторон в течение шести месяцев с момента вынесения решения вправе обратиться за защитой своих прав в суд.

Действие патента прекращается по основаниям, установленным законодательством (например, если патент выдан с нарушениями требований действующего законодательства).

Допускается досрочное прекращение действия патента в предусмотренных законодательством случаях.

11. Рационализаторское предложение.

С учетом значительной роли изобретательства и рационализации в развитии народного хозяйства Республики Беларусь и в целях более полного использования творческого потенциала изобретателей и рационализаторов принято постановление Совета Министров Республики Беларусь от 17 февраля 2010 г. № 209 «Об утверждении Положения о рационализаторстве в Республике Беларусь».

В соответствии с п. 1 Положения рационализаторским предложением признается техническое решение, предусматривающее создание или изменение конструкции изделия, технологии производства и применяемой техники, состава материала, являющееся новым и полезным для юридического лица, в адрес которого оно поступило, а также новое для него организационное решение, предусматривающее экономию и рациональное использование трудовых, топливно-энергетических и материальных ресурсов или иной положительный эффект.

Соответственно, к признакам охраноспособного рационализатор-

ского предложения относятся следующие:

1. Техническое решение рационализаторского предложения. Указанный критерий выполняет роль родового признака и носит комплексный характер. С одной стороны, он означает, что предложение должно содержать конкретное решение задачи, а не простую ее постановку. Рационализатор должен в своем предложении дать конкретные указания относительно того, что и как нужно сделать, чтобы получить желаемый результат. С другой стороны, рассматриваемый критерий требует, чтобы решение задачи носило технический характер, т. е. рационализаторское предложение решало практическую задачу с помощью технических средств.

2. Новизна рационализаторского предложения. К рационализаторским предложениям предъявляется требование не мировой новизны, а новизны в пределах тех предприятий, которым оно подается. Новизна рационализаторского предложения определяется на определенный момент времени. Применительно к рационализаторским предложениям в нормативных актах употребляется понятие первенства, а не приоритета. Первенство определяется датой поступления на предприятие правильно оформленного заявления на рационализаторское предложение. Предложение не считается новым, если до подачи заявления по установленной форме данное или такое же решение:

• уже использовалось на этом предприятии, кроме случаев, когда решение использовалось по инициативе автора в течение трех месяцев (не более) до подачи заявления;

• предусмотрено приказами и распоряжениями администрации;

• разработано техническими службами этого предприятия;

• заявлено другим лицом, которому принадлежит первенство на данное или тождественное предложение;

• рекомендовано вышестоящей организацией или опубликовано в информационных изданиях по распространению передового опыта в данной отрасли;

• предусмотрено обязательными для предприятия нормативами.

3. Полезность рационализаторского предложения. Предложение признается полезным для предприятия, которому оно подано, если его использование на данном предприятии в условиях, которые существуют или должны быть созданы в соответствии с утвержденными планами, позволяет получить экономический, технический или иной положительный эффект. Полезность предложения определяется на основе сравнения результата, который должен быть получен от применения

предложенного решения, с результатом, создаваемым известными на данном предприятии или фактически применяемыми им решениями той же задачи.

Субъектами права на рационализаторское предложение являются авторы и их правопреемники. Автором признается лицо, творческим трудом которого создано предложение.

На признание граждан авторами рационализаторских предложений не оказывают влияния их возраст и состояние дееспособности. За авторов, не достигших 14 лет или признанных в установленном законом порядке недееспособными, права осуществляют их родители или опекуны. Иностранные граждане и лица без гражданства пользуются таким же объемом прав, каким и граждане Республики Беларусь. Если в создании рационализаторского предложения принимало творческое участие несколько лиц, возникает соавторство. Не могут претендовать на соавторство лица, оказавшие автору рационализаторского предложения только техническую помощь.

После смерти автора рационализаторского предложения его права, в отношении которых допускается правопреемство, переходят к его наследникам по закону или по завещанию. Срок действия прав наследников каким-либо конкретным периодом времени не ограничен.

Для стимулирования рационализаторской деятельности авторы рационализаторских предложений наделяются личными неимущественными и имущественными правами, которые обеспечивают общественное признание их заслуг и удовлетворение имущественных интересов. Права авторов весьма разнообразны и предоставляются:

а) в связи с самим фактом создания нового и полезного для предприятия решения:

• право на подачу заявки;

• право на закрепление первенства;

• право на официальное оформление предложения путем выдачи на него удостоверения;

б) в связи с официальной квалификацией предложения в качестве рационализаторского:

• право авторства;

• право на авторское имя;

• право на участие в работах по внедрению предложения;

в) в связи с использованием предложения:

• право на получение вознаграждения;

• право пользоваться в течение определенного законом срока ста-

рыми нормами и расценками и др.

Защита прав авторов рационализаторских предложений осуществляется в судебном, административном и административно-судебном порядке. Обращение к тому или иному порядку защиты не только зависит от усмотрения потерпевшего, но часто предопределяется императивными нормами закона.

В судебном порядке рассматриваются споры об авторстве (соавторстве) на рационализаторское предложение, о распределении вознаграждения между соавторами, все другие споры, возникающие в связи с рационализаторскими предложениями, за исключением случаев, когда разрешение тех или иных споров отнесено законом к ведению административных или иных органов. В административно-судебном порядке, когда обращению в суд обязательно должна предшествовать попытка их рассмотрения в административном порядке, разрешаются споры о размере, порядке исчисления и сроках выплаты за рационализаторские предложения, о факте использования предложения, о первенстве предложения.

В административном порядке рассматриваются споры, связанные с отказом в регистрации и принятии к рассмотрению заявления на рационализаторское предложение, отказом в признании предложения рационализаторским, отменой решения о признании предложения рационализаторским и аннулировании выданного на него удостоверения.

Способами защиты прав рационализаторов являются:

• признание этих прав;

• восстановление положения, существовавшего до нарушения права;

• пресечение действий, нарушающих право;

• взыскание с лица, нарушившего права, причиненных убытков и др.

Оформление права на рационализаторское предложение. Решение задачи может считаться рационализаторским предложением только с момента официального признания его таковым, которое происходит в установленном законом порядке.

Оформление прав на рационализаторские предложения начинается с составления и подачи заявления.

Заявление подается в письменной форме. В заявлении указываются: наименование предложения, перечисление всех соавторов, описание сущности предложения с приведением данных, достаточных для его практического осуществления, цель предложения, сведения об экономическом или ином положительном эффекте и т. п. Заявление должно относиться только к одному рационализаторскому предложению. Заявление подается тому предприятию, к деятельности которого

относится предложение, независимо от того, работает ли автор на данном предприятии.

По поступившему заявлению проводятся предварительная проверка и рассмотрение заявленного предложения по существу. Предварительная проверка имеет своей целью установить, относится ли предложение к деятельности предприятия, которому оно подано, и отвечает ли заявление формальным требованиям. Экспертиза по существу состоит в определении наличия у предложения технического решения, новизны и полезности. На основании заключения экспертизы выносится решение о признании предложения рационализаторским или решение об отказе в этом.

После вынесения решения о признании предложения рационализаторским и принятия его к использованию в течение месячного срока каждому из соавторов предложения выдается удостоверение на рационализаторское предложение. Удостоверение подписывается руководителем предприятия и заверяется печатью. Удостоверение на рационализаторское предложение является бессрочным документом и действует в пределах того предприятия, которое его выдало.

Лекции 33–34. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО

1. Общие положения о наследовании.

Традиционно принято различать право наследования в объективном и в субъективном смысле. В объективном смысле это совокупность норм, регулирующих процесс перехода прав и обязанностей умершего гражданина к другим лицам. Именно в этом качестве наследственное право является подотраслью, входящей составной частью в гражданское право. В субъективном же смысле под правом наследования понимают право лица быть призванным к наследованию, а также его правомочия после принятия наследства.

Под наследованием понимается переход имущества умершего (его наследства, наследственного имущества) к другим лицам в порядке универсального правопреемства (п. 1 ст. 1031 ГК Республики Беларусь). Таким образом, в законе закреплено давно сложившееся в доктрине определение наследования как правопреемства, причем правопреемства универсального.

Со времен Древнего Рима право закрепляет два основания наследования: закон и завещание. Действующий ГК Республики Беларусь называет основания наследования в ином порядке, ставя на первое место

наследование по завещанию (п. 1 ст. 1032 ГК Республики Беларусь). Глава о наследовании по завещанию намеренно помещена в ГК Республики Беларусь перед той, которая содержит нормы, регулирующие наследование по закону. Логика законодателя совершенно справедлива и легко поддается объяснению. Белорусское государство стремится стать социальным, заботящимся о членах общества, учитывающим и все более уважающим их волю. В полной мере это относится и к воле собственника, распорядившегося в завещании своим имуществом на случай смерти.

Одной из важнейших категорий наследственного права является наследство (наследственная масса). В его состав, как следует из ст. 1033 ГК Республики Беларусь, входят все права и обязанности, принадлежавшие наследодателю на момент открытия наследства, существование которых не прекращается его смертью.

Открытием наследства называется возникновение наследственного правоотношения. Юридическими фактами или основаниями, приводящими к открытию наследства, являются смерть гражданина и объявление гражданина умершим (ст. 1035 ГК Республики Беларусь).

Открытие наследства всегда происходит в определенное время и в определенном месте, что имеет весьма важное правовое значение. Так, временем открытия наследства является день смерти гражданина, а при объявлении его умершим – день, установленный в соответствии с п. 3 ст. 41 ГК Республики Беларусь. Лица, умершие в один и тот же день, считаются в целях наследственного правопреемства умершими одновременно и не наследуют друг после друга. Наследование открывается после каждого из них, и к наследованию призываются наследники каждого из них.

Именно на день открытия наследства определяется:

- состав наследственного имущества;
- сроки принятия или отказа от наследства;
- срок выдачи свидетельства о праве на наследство;
- срок осуществления нотариусом мер по охране наследства и управлению им и т. д.

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя, определяемое по регистрации наследодателя по месту жительства (при ее отсутствии – месту пребывания) на день открытия наследства, а если оно неизвестно, – место нахождения недвижимого имущества или основной его части, а при отсутствии недвижимого имущества – место нахождения основной части движимого имущества

(ст. 1036 ГК Республики Беларусь).

Правильное определение места открытия наследства имеет важное значение для решения ряда процедурных вопросов. В частности, именно по месту открытия наследства выясняется, в какую нотариальную контору необходимо обратиться с заявлением о его принятии и выдаче свидетельства о праве на наследство. По месту открытия наследства принимаются и меры охраны наследственного имущества, а также управления им, предъявляются претензии кредиторами и т. д.

Субъектами наследственного правопреемства являются наследодатель и наследники. Наследодатель – лицо, после смерти которого наступает наследственное правопреемство.

Наследодателями могут быть белорусские и иностранные граждане, а также лица без гражданства, проживающие на территории нашей страны. Юридические лица не могут оставлять наследства: при их прекращении путем реорганизации имущество переходит к другим лицам в установленном законом порядке (ст. 53 ГК Республики Беларусь), а при их ликвидации универсального правопреемства не возникает (ст. 57 ГК Республики Беларусь).

Для того чтобы считать конкретное лицо наследодателем, необходима констатация его смерти либо в случаях, указанных в ст. 41 ГК Республики Беларусь, вступление в законную силу решения суда об объявлении его умершим.

Наследниками по завещанию и закону могут быть граждане, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства. Наследниками по завещанию могут быть также юридические лица, которые являлись созданными в момент открытия наследства, Республика Беларусь и административно-территориальные единицы (ст. 1037 ГК Республики Беларусь).

Стремясь наилучшим образом защитить участников наследственных отношений, законодатель включил в ГК Республики Беларусь нормы, препятствующие наследовать недостойным лицам. Так, отстраняются от наследования как по завещанию, так и по закону лица, которые умышленно лишили жизни наследодателя или совершили покушение на его жизнь. Исключение составляют лица, в отношении которых завещатель совершил завещание уже после покушения на его жизнь.

Отстраняются от наследования как по завещанию, так и по закону лица, которые путем составления подложного завещания, созданием умышленного препятствия осуществлению наследодателем последней

воли или иными умышленными противозаконными действиями способствовали призванию их самих или близких им лиц к наследованию либо увеличению причитающейся им доли наследства.

При наследовании по закону отстраняются от наследования родители после детей, в отношении которых они были лишены родительских прав и не восстановлены в этих правах ко времени открытия наследства, а также граждане, злостно уклонявшиеся от выполнения лежавших на них в силу акта законодательства обязанностей по содержанию наследодателя, если это обстоятельство подтверждено в судебном порядке.

Недостойный наследник может быть на основании ст. 1038 ГК Республики Беларусь отстранен от наследования судом по требованию лица, для которого такое отстранение порождает связанные с наследованием имущественные последствия.

Правила ст. 1038 ГК Республики Беларусь распространяются на наследников, имеющих право на обязательную долю в наследстве. Правила, содержащиеся в пп. 1, 2 и 4 ст. 1038 ГК Республики Беларусь, соответственно применяются к завещательному отказу (ст. 1054 ГК Республики Беларусь).

2. Наследование по завещанию.

Завещанием является личное распоряжение гражданина на случай смерти принадлежащим ему имуществом, сделанное в предусмотренной законом форме.

В ГК Республики Беларусь императивно указывается, что осуществить такое распоряжение можно, только совершив завещание (п. 1 ст. 1040 ГК Республики Беларусь). Таким образом, совершенно исключены, как и в предшествующих кодификациях, какие бы то ни было договоры на этот счет.

Римскому праву были известны различные виды приобретений по случаю смерти (помимо наследования и легата). В первую очередь это *donatio mortis causa* – дарение, вступающее в силу после смерти дарителя. Кроме того, можно было установить в соглашении о дарении условие (*condicio*), в силу которого одаренный приобретает имущество после смерти дарителя только в том случае, если сам предоставит какую-либо выгоду третьему лицу. Такая правовая конструкция получила название *condicionis implendas causa datum*.

В ряде современных государств романо-германской правовой системы разрешены договоры о наследовании между супругами (Герма-

ния, Франция и др.).

Поскольку завещание – это распоряжение имуществом на случай смерти, отдельные авторы относят его к числу сделок, совершаемых под отлагательным условием. Не соглашаясь с ними, В. И. Серебровский справедливо указывал среди прочих аргументов, что условием является некое обстоятельство, которое может наступить, но может и не наступить. Смерть же человека неизбежна, неизвестен только момент смерти. Поэтому смерть завещателя, в зависимости от которой реализуются правовые последствия завещания, не придает ему характера условной сделки.

Завещание представляет собой выражение личной воли завещателя, непосредственно связано с его личностью. Поэтому ГК Республики Беларусь не допускает возможности совершения завещания через представителя (п. 3 ст. 1040 ГК Республики Беларусь).

С точки зрения правовой природы завещание традиционно определяется в доктрине как односторонняя сделка. Теперь это положение прямо закреплено в п. 5 ст. 1118 ГК. В полном соответствии с этим ГК не допускает совершения завещаний двумя или более гражданами, подчеркивая, что в нем могут содержаться распоряжения только одного гражданина (п. 4 ст. 1040 ГК Республики Беларусь).

Истории известны примеры допущения коллективных завещаний. Скажем, в Древнерусском государстве мужу и жене было разрешено распорядиться в одном завещательном акте своими долями земельного участка, находившегося в их совладении.

В современной цивилистике с полным основанием отмечается, что множественность лиц на стороне завещателя среди прочего неизбежно породит немало практических трудностей, в частности невозможность изменить свое распоряжение о судьбе имущества на случай смерти. Специфика такой сделки, как завещание, заключается в том, что сама по себе она правового результата не порождает. Как уже отмечалось, наследственное правоотношение возникает лишь из совокупности юридических фактов, важнейшим из которых является смерть гражданина либо объявление его умершим. Это очевидное общетеоретическое положение теперь закреплено в норме, из которой следует, что завещание – это односторонняя сделка, создающая права и обязанности лишь после открытия наследства (п. 5 ст. 1040 ГК Республики Беларусь).

Распоряжение имуществом на случай смерти – акт, требующий достаточной социальной зрелости завещателя. Поэтому можно только приветствовать появление в ГК Республики Беларусь нормы, из кото-

рой следует, что завещание может быть совершено гражданином, обладающим в момент его совершения дееспособностью в полном объеме (п. 2 ст. 1040 ГК Республики Беларусь. Эта новелла на уровне Кодекса положила конец давней дискуссии об объеме дееспособности завещателя. Немало авторов полагали, что частично дееспособные не обладают правом завещать. Однако существовал и взгляд противоположный, согласно которому можно было бы предоставить несовершеннолетнему право завещать имущество, приобретенное своим трудом и заработной платой, а также авторским вознаграждением. С введением в действие ГК Республики Беларусь дискуссии на этот счет потеряли под собой почву.

Полная дееспособность, как известно, наступает по достижении 18 лет, либо в результате вступления в брак до достижения совершеннолетия (ст. 20 ГК Республики Беларусь), либо в результате эмансипации (ст. 26 ГК Республики Беларусь). Поскольку полностью дееспособный при определенных условиях может быть ограничен в ней или лишен ее, лицо, удостоверяющее завещание, в обязательном порядке должно установить дееспособность завещателя.

3. Наследование по закону.

Наследниками по закону могут быть только лица, прямо названные таковыми в тексте закона. С глубокой древности они объединены в определенные очереди. Причем наследники каждой последующей очереди призываются к наследованию только в том случае, если нет наследников предшествующих очередей. Это значит, что имеет место одна из следующих ситуаций:

- наследники предшествующих очередей отсутствуют;
- никто из них не имеет права наследовать;
- все они отстранены от наследования;
- все они лишены наследства;
- никто из них не принял наследства;
- все они отказались от наследства.

Наследники той же очереди, которая призвана к наследованию, наследуют в равных долях (ст. 1056 ГК Республики Беларусь)[6]. Исключение составляют только те, кто наследует по праву представления. Они поровну делят между собой долю непосредственного наследника,

[6]Принцип поголовного равенства при наследовании по закону (*in capita*) был сформулирован в римском праве.

которого они представляют в соответствующей очереди[7].

В круге наследников по закону весьма четко прослеживается связь наследственного и семейного права – ведь наследниками в данном случае являются в основном ближайшие родственники наследодателя. Причем устойчивой тенденцией отечественного законодательства является расширение круга наследников по закону.

Так, наследниками по закону первой очереди являются дети, супруг и родители умершего. Внуки наследодателя и их прямые потомки наследуют по праву представления (ст. 1057 ГК Республики Беларусь).

При отсутствии у умершего наследников первой очереди наследниками по закону второй очереди являются полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя. Дети братьев и сестер наследодателя – его племянники и племянницы наследуют по праву представления (ст. 1058 ГК Республики Беларусь).

При отсутствии у умершего наследников первой и второй очереди наследниками по закону третьей очереди являются дед и бабка умершего как со стороны отца, так и со стороны матери (ст. 1059 ГК Республики Беларусь).

При отсутствии у умершего наследников первой, второй и третьей очереди наследниками по закону четвертой очереди являются полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети наследодателя). Двоюродные братья и сестры наследодателя наследуют по праву представления (ст. 1060 ГК Республики Беларусь).

При отсутствии у умершего наследников первой, второй, третьей и четвертой очереди (ст. 1057–1060 ГК Республики Беларусь) право наследовать по закону получают родственники наследодателя третьей, четвертой, пятой и шестой степени родства, не относящиеся к наследникам предшествующих очередей, причем родственники более близкой степени родства устраняют от наследования родственников более далекой степени родства.

Степень родства определяется числом рождений, отделяющих родственников друг от друга. Рождение самого наследодателя в это число не входит.

В соответствии со ст. 1061 ГК Республики Беларусь призываются

[7]С помощью наследования по праву представления со времен Древнего Рима реализуется принцип поколенного равенства, т. е. равенства поколений (*in stirpes*). Суть деления наследства *in stirpes* можно выразить следующим образом: внуки от ранее умершего сына получают все вместе, сколько бы их ни было, ту часть, которую получил бы их отец, если бы был жив (так называемое *jus reprasentationis*).

к наследованию в качестве:

1) родственников третьей степени родства – прадеды и прабабки наследодателя;

2) родственников четвертой степени родства – дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедов и бабок (двоюродные деды и бабки);

3) родственников пятой степени родства – дети его двоюродных внуков и внучек (двоюродные правнуки и правнучки), дети его двоюродных братьев и сестер (двоюродные племянники и племянницы) и дети его двоюродных дедов и бабок (двоюродные дяди и тети);

4) родственников шестой степени родства – дети его двоюродных правнуков и правнучек (двоюродные праправнуки и праправнучки), дети его двоюродных племянников и племянниц (троюродные внуки и внучки) и дети его двоюродных дядей и тетей (троюродные братья и сестры).

Призываемые к наследованию наследники одной степени родства наследуют в равных долях (ст. 1056 ГК Республики Беларусь).

СПИСОК РЕКОМЕНДУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

Основной

1. Гражданское право: учебник: в 3 т. / А. В. Каравай [и др.]; под ред. В. Ф. Чигира. – Минск: Амалфея, 2008. – Т. 1. – 864 с.

2. Гражданское право: учебник: в 3 т. / Т. В. Авдеева [и др.]; под ред. В. Ф. Чигира. – Минск: Амалфея, 2008. – Т. 2. – 960 с.

3. Гражданское право: учебник: в 3 т. / Т. В. Авдеева [и др.]; под ред. В. Ф. Чигира. – Минск: Амалфея, 2008. – Т. 3. – 560 с.

4. Гражданский кодекс Республики Беларусь с комментарием и обзором практики хозяйственных судов / Д. П. Александров [и др.]; под общ. ред. В. С. Каменкова. – Минск: Дикта, 2004. – 1134 с.

5. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь: в 2 кн. / В. Н. Годунов [и др.]; отв. ред. В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 1999. – Кн. 1. – 544 с.

6. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь: в 2 кн. / В. Н. Годунов [и др.]; отв. ред. В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 1999. – Кн. 2. – 624 с.

7. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь с приложением актов законодательства и судебной практики (постатейный): в 3 кн. / Д. А. Калимов [и др.]; отв. ред. и рук. авт. коллектива В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 2005. – Кн. 1. Разд. 1: Общие положения; Разд. 2: Право собственности и другие вещные права. – 1040 с.

8. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь с приложением актов законодательства и судебной практики (постатейный): в 3 кн. / С. М. Ананич [и др.]; отв. ред. и рук. авт. коллектива В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 2005. – Кн. 2. Разд. 3: Общая часть обязательственного права; Разд. 4: Отдельные виды обязательств (гл. 30–50): законы и законодательные акты. – 1375 с.

9. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь с приложением актов законодательства и судебной практики (постатейный): в 3 кн. / А. В. Каравай [и др.]; отв. ред. и рук. авт. коллектива В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 2006. – Кн. 3. Разд. 4: Отдельные виды обязательств (гл. 51–59); Разд. 5: Исключительные права; Разд. 6–8. – 720 с.

Дополнительный

10. Агарков, М. М. Основы банковского права: курс лекций; Учение о ценных бумагах: науч. исследование / М. М. Агарков. – Москва: Волтерс Клувер, 2007. – 327 с.

11. Ананич, С. М. Договор комиссии в хозяйственной деятельности / С. М. Ананич, С. П. Протасовицкий // Право Беларуси. – 2002. – № 10. – С. 74–79.

12. Ананич, С. М. Договор поставки: признаки и существенные условия / С. М. Ананич // Право Беларуси. – 2005. – № 8. – С. 61–65.

13. Ананич, С. М. О делении юридических лиц на коммерческие и некоммерческие / С. М. Ананич // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр законодательства и правовых исслед. Респ. Беларусь; редкол.: В. И. Семенков (гл. ред.) [и др.]. – Минск: Бизнесофсет, 2011. – Вып. 6. – С. 234–241.

14. Андреев, Ю. Н. Собственность и право собственности: цивилистические аспекты / Ю. Н. Андреев. – Москва: Норма, Инфра-М, 2013. – 320 с.

15. Анисимов, А. Л. Честь, достоинство, деловая репутация под защитой закона / А. Л. Анисимов. – Москва: Норма, 2004. – 215 с.

16. Артюшенко, Н. Н. Правовое регулирование транспортной деятельности в Республике Беларусь: учеб. пособие / Н. Н. Артюшенко; Частный ин-т управления и пред-

принимательства. – Минск: Частный ин-т управления и предпринимательства, 2013. – 142 с.

17. Бабаев, А. Б. Система вещных прав: [монография] / А. Б. Бабаев. – Москва: Волтерс Клувер, 2007. – 408 с.

18. Бабкина, Е. В. Правовая природа международного договора коммерческого представительства / Е. В. Бабкина // Белорус. журн. междунар. права и междунар. отношений. – 2000. – № 2. – С. 40–44.

19. Бевзенко, Р. С. Акцессорность обеспечительных обязательств / Р. С. Бевзенко. – Москва: Статут, 2013. – 96 с.

20. Белявский, С. Ч. Договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ / С. Ч. Белявский // Право Беларуси. – 2006. – № 11. – С. 59–63; № 12. – С. 36–40.

21. Беляцкин, С. А. Возмещение морального (неимущественного) вреда / С. А. Беляцкин. – Москва: Городец-издат, 2005. – 64 с.

22. Богоненко, В. А. Правовое регулирование доставки нефти и нефтепродуктов трубопроводным транспортом / В. А. Богоненко. – Новополоцк: ПГУ, 2002. – 112 с.

23. Богоненко, В. А. Правовое регулирование доставки газа магистральными трубопроводами / В. А. Богоненко. – Минск: Технопринт, 2004. – 216 с.

24. Бохан, В. Ф. Договор строительного подряда / В. Ф. Бохан. – Минск: Дикта, 2005.– 104 с.

25. Брагинский, М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – 3-е изд., стер. – Москва: Статут, 2011. – Кн. 1: Общие положения. – 847 с.

26. Брагинский, М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – Москва: Статут, 2002. – Кн. 2: Договоры о передаче имущества. – 800 с.

27. Брагинский, М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – Москва: Статут, 2011. – Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. – 1055 с.

28. Брагинский, М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – Москва: Статут, 2004. – Кн. 4: Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. – 910 с.

29. Брагинский, М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – Москва: Статут, 2006. – Кн. 5: в 2 т. – Т. 1: Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. – 737 с.

30. Брагинский, М. И. К вопросу о соотношении вещных и обязательственных правоотношений / М. И. Брагинский // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика. – Москва, 1998. – С. 113–130.

31. Брагинский, М. И. О месте гражданского права в системе «право публичное – право частное» / М. И. Брагинский // Проблемы современного гражданского права: сб. ст. – Москва: Городец, 2000. – С. 46–80.

32. Вавилин, Е. В. Осуществление и защита гражданских прав / Е. В. Вавилин. – Москва: Волтерс Клувер, 2009. – 203 с.

33. Василевич, Г. А. Источники белорусского права: принципы, нормативные акты, обычаи, прецеденты, доктрина / Г. А. Василевич. – Минск: Тесей, 2008. – 218 с.

34. Ваулин, В. П. Безвозмездное пользование имуществом, находящимся в государственной собственности / В. П. Ваулин // Право Беларуси. – 2004. – № 1 (73). – С. 49–53.

35. Витрянский, В. В. Договор аренды и его виды: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг / В. В. Витрянский. – Москва: Статут, 1999. – 304 с.

36. Витрянский, В. В. Договор строительного подряда и иные договоры в сфере строительства / В. В. Витрянский. – Москва: Статут, 2005. – 64 с.

37. Витрянский, В. В. Договоры о транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта / В. В. Витрянский. – Москва: Статут, 2003. – 320 с.

38. Власов, Ю. Н. Наследственное право / Ю. Н. Власов, В. В. Калинин. – Москва: Омега-Л, 2007. – 160 с.

39. Волков, А. В. Принцип недопустимости злоупотребления гражданскими правами в законодательстве и судебной практике: [монография] / А. В. Волков. – Москва: Волтерс Клувер, 2011. – 960 с.

40. Воробьев, В. А. Лизинг в договорной деятельности военных субъектов хозяйствования / В. А. Воробьев. – Минск: Тесей, 2004. – 272 с.

41. Гасников, К. Д. Договор финансирования под уступку денежного требования (факторинг) по праву России и Англии / К. Д. Гасников. – Москва: Юристъ, 2005. – 126 с.

42. Годунов, В. Н. Договор контрактации как правовая форма реализации произведенной сельскохозяйственной продукции / В. Н. Годунов // Проблемы гражданского права и процесса: сб. науч. ст. / ГрГУ им. Я. Купалы; редкол.: И. Э. Мартыненко (гл. ред.) [и др.]. – Гродно: ГрГУ, 2012. – С. 90–105.

43. Годунов, В. Н. Изменение и расторжение гражданско-правовых договоров / В. Н. Годунов // Проблемы гражданского права и процесса: сб. науч. ст. / ГрГУ им. Я. Купалы; редкол.: И. Э. Мартыненко (гл. ред.) [и др.]. – Гродно: ГрГУ, 2013. – С. 66–78.

44. Годунов, В. Н. Обязательства вследствие причинения вреда: общие положения / В. Н. Годунов // Проблемы гражданского права и процесса: сб. науч. ст. / ГрГУ им. Я. Купалы; редкол.: И. Э. Мартыненко (отв. ред.) [и др.]. – Гродно: ГрГУ, 2010. – С. 71–86.

45. Годунов, В. Н. Правовое регулирование реализации товаров для государственных нужд / В. Н. Годунов. – Минск: БГУ, 2002. – 184 с.

46. Годунов, В. Н. Принцип свободы договора и его реализация в законодательстве Республики Беларусь / В. Н. Годунов // Право и демократия: сб. науч. тр. / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2012. – Вып. 23. – С. 144–164.

47. Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник: в 2 т. / отв. ред. Е. А. Васильев, А. С. Комаров. – Москва: Междунар. отношения, 2004. – Т. 1. – 559 с.

48. Данина, Е. А. Посреднические операции банков: метод. указания к изуч. темы «Банковское право. Особенная часть» / Е. А. Данина; М-во образования Респ. Беларусь, Витебск. гос. ун-т им. П. М. Машерова. – Витебск: ВГУ, 2011. – 50 с.

49. Дерюгина, Т. В. Пределы осуществления гражданских прав / Т. В. Дерюгина. – Москва: Зерцало-М, 2010. – 245 с.

50. Довнар, Ю. П. Банковское право. Особенная часть / Ю. П. Довнар. – Минск: Амалфея, 2007. – 340 с.

51. Договор перевозки грузов автомобильным транспортом. Практика документального оформления и исполнения: сб. ст. / гл. ред. Е. Фадеева. – Минск: Информ. прав. агентство Гревцова, 2013. – 78 с.

52. Договор подряда с физическим лицом. Практика применения в организации: сб. ст. / гл. ред. Е. Фадеева. – Минск: Информ. прав. агентство Гревцова, 2010. – 83 с.

53. Зенин, И. А. Гражданское и торговое право зарубежных стран: учеб. пособие для бакалавров / И. А. Зенин. – 13-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрайт, 2013. – 282 с.

54. Зенин, И. А. Право интеллектуальной собственности: учебник / И. А. Зенин. – Москва: Юрайт, 2011. – 567 с.

55. Иванова, Д. В. Основы управления интеллектуальной собственностью: практикум: учеб. пособие / Д. В. Иванова, Ю. А. Федорова. – Минск: Изд-во Гревцова, 2010. – 188 с.

56. Интеллектуальная собственность: (права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации): учеб. пособие / Н. М. Коршунов [и др.]; под общ. ред. Н. М. Коршунова. – Москва: Норма, 2012. – 399 с.

57. Калимов, Д. А. Банковские операции: правовое регулирование и практика обслуживания клиентов / Д. А. Калимов, Р. Р. Томкович. – Минск: Амалфея, 2003. – 752 с.

58. Каменков, В. С. Значение, понятие и сфера применения договора строительного подряда / В. С. Каменков // Вестн. Высш. Хоз. Суда Респ. Беларусь. – 2007. – № 6. – С. 11–17.

59. Каменков, В. С. Понятие и признаки договора транспортной экспедиции / В. С. Каменков // Вестн. Высш. Хоз. Суда Респ. Беларусь. – 2007. – № 18. – С. 59–68.

60. Каравай, А. В. Кантрактацыйныя адносіны ва ўмовах рыначнай эканомікі / А. В. Каравай // Весн. АН Беларусі. Сер. гуманітар. навук. – 1994. – № 3. – С. 37–43.

61. Каравай, А. В. Права наследников члена жилищно-строительного кооператива / А. В. Каравай // Право Беларуси. – 2005. – № 8 (128). – С. 94–98.

62. Каравай, А. В. Правовое регулирование договора розничной купли-продажи / А. В. Каравай // Право Беларуси. – 2003. – № 16. – С. 79–85; № 17. – С. 85–91.

63. Каравай, А. В. Признаки и состав объектов гражданских прав / А. В. Каравай // Вестн. Конституц. Суда Респ. Беларусь. – 2006. – № 1. – С. 138–144.

64. Кафарова, Е. С. Наследование по завещанию в Республике Беларусь / Е. С. Кафарова; под науч. ред. В. Г. Тихини. – Минск: Право и экономика, 2011. – 236 с.

65. Кашанина, Т. В. Корпоративное право: учебник / Т. В. Кашанина. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрайт, Высш. образование, 2010. – 899 с.

66. Коваленко, И. Вопросы наследственного права в российском и белорусском законодательстве (сравнительный анализ) / И. Коваленко // Юстиция Беларуси. – 2003. – № 4. – С. 42–44.

67. Комментарий к Уставу железнодорожного транспорта общего пользования / под ред. Е. И. Зарецкой, В. П. Мороза. – Минск: Амалфея, 2004. – 736 с.

68. Краснова, С. А. Система способов защиты вещных прав: [монография] / С. А. Краснова. – Москва: Инфра-М, 2013. – 147 с.

69. Кузьмишин, А. А. Виды представительства и полномочия в гражданском праве / А. А. Кузьмишин // Журн. рос. права. – 2000. – № 11. – С. 57–69.

70. Куракин, Ю. Б. Услуга как объект договора оказания услуг / Ю. Б. Куракин // Закон и право. – 2007. – № 6. – С. 100–104.

71. Кутафина, О. Е. Доверительное управление имуществом: от накопительной части трудовой пенсии до наследования имущества: разработка темы, советы и рекомендации / О. Е. Кутафина, С. П. Гришаева. – Москва: Библиотечка «Российской газеты», 2010. – 143 с.

72. Леанович, Е. Б. Международная охрана интеллектуальной собственности: учеб. пособие / Е. Б. Леанович. – Минск: ИВЦ Минфина, 2011. – 398 с.

73. Лосев, С. Договоры на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ / С. Лосев // Юрист. – 2004. – № 10. – С. 23–27.

74. Лосев, С. С. Проблемы правового регулирования оборота исключительных прав в Республике Беларусь / С. С. Лосев. – Минск: Белорус. наука, 2006. – 245 с.

75. Масевич, М. Г. Основания приобретения права собственности на бесхозяйные вещи / М. Г. Масевич // Проблемы современного гражданского права / под ред. В. Н. Литовкина, В. А. Рахмиловича. – Москва: Городец, 2000. – С. 173–191.

76. Минахина, И. А. Наследование. Дарение. Пожизненная рента: вопросы правового регулирования / И. А. Минахина. – Москва: Дашков и К°, 2011. – 217 с.

77. Минец, И. Н. Возмещение вреда, причиненного жизни, здоровью или имуществу / И. Н. Минец, В. В. Подгруша. – Минск: Амалфея, 2005. – 252 с.

78. Мороз, В. П. Правовой статус участников железнодорожной перевозки груза / В. П. Мороз. – Минск: Лекция, 1998. – 175 с.

79. Научно-практический комментарий к Кодексу Республики Беларусь о браке и семье / [С. М. Ананич и др.]; под ред. В. Г. Тихини, В. Г. Голованова, С. М. Ананич; Нац.

центр законодательства и прав. исслед. Респ. Беларусь. – Минск: Гос. ин-т управления и социальных технологий Белорус. гос. ун-та, 2010. – 673 с.

80. Новоселова, А. А. Вещные иски: проблемы теории и практики: [монография] / А. А. Новоселова, Т. П. Подшивалов. – Москва: Инфра-М, 2013. – 278 с.

81. Овсейко, С. В. Международные банковские операции: конспект лекций для студентов магистратуры / С. В. Овсейко. – Минск: БГУ, 2001. – 307 с.

82. Олейникова, А. В. Предупреждение и возмещение производственного вреда, причиненного работнику / А. В. Олейникова. – Минск: Юстиция Беларуси, 2010. – 198 с.

83. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование / рук. авт. коллектива В. В. Залесский. – Москва: Норма, 2009. – 1184 с.

84. Пантелеева, Н. В. Понятие, виды и содержание договора ренты: учеб.-метод. пособие / Н. В. Пантелеева; БИП – Институт правоведения. – Минск: БИП-С Плюс, 2010. – 78 с.

85. Петров, Д. В. Право хозяйственного ведения и право оперативного управления / Д. В. Петров. – Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2002. – 361 с.

86. Попова, И. В. Понятие недобросовестной конкуренции и ее формы / И. В. Попова // Интеллект. собственность в Беларуси. – 2003. – № 5 (22). – С. 3–23; № 6 (23). – С. 3–17.

87. Попова, И. В. Понятие фирмы (фирменного наименования) и особенности ее согласования в Республике Беларусь / И. В. Попова // Право Беларуси. – 2003. – № 28 (52). – С. 47–55.

88. Попова, И. В. Правовая охрана географических указаний / И. В. Попова // Интеллект. собственность в Беларуси. – 2001. – № 3 (12). – С. 11–13.

89. Попова, И. В. Смежные права: понятие и содержание / И. В. Попова // Интеллект. собственность в Беларуси. – 2002. – № 1 (14). – С. 31–40.

90. Попова, И. В. Субъективные авторские права на произведения науки, литературы и искусства / И. В. Попова // Интеллект. собственность в Беларуси. – 2002. – № 4 (17). – С. 3–14; 2003. – № 1 (18). – С. 3–19; № 2 (19). – С. 26–32.

91. Правовая охрана компьютерных программ и баз данных: пособие / Е. А. Боровская [и др.]; под общ. ред. С. С. Лосева, А. А. Успенского; Гос. ком. по науке и технологиям Респ. Беларусь, Респ. центр трансфера технологий. – Минск: Гос. ком. по науке и технологиям Респ. Беларусь, 2010. – 245 с.

92. Пронина, М. Г. Наследование по завещанию и по закону / М. Г. Пронина. – Минск: Амалфея, 2002. – 144 с.

93. Рассолова, Т. М. Страховое право: учеб. пособие / Т. М. Рассолова. – Москва: Юнити-Дана, 2013. – 367 с.

94. Регистрация субъектов предпринимательской деятельности: Россия и СНГ / отв. ред. Р. А. Адельханян. – Москва: Статут; ФБУ ГРП при М-ве юстиции России, 2012. – 327 с.

95. Романенко, В. А. Представительство. Доверенность / В. А. Романенко // Промышленно-торговое право. – 1999. – № 2–3. – С. 37–47.

96. Романова, О. Н. Защита чести, достоинства и деловой репутации в общих и хозяйственных судах / О. Н. Романова; науч. ред. Т. А. Белова. – Минск: Амалфея, 2007. – 136 с.

97. Русак, Л. Ответственность участников простых товариществ (договора о совместной деятельности) по общим обязательствам / Л. Русак // Вестн. Высш. Хоз. Суда Респ. Беларусь. – 2000. – № 2. – С. 233–246.

98. Савченко, М. И. Морская перевозка грузов: теория и практика / М. И. Савченко; Частный ин-т управления и предпринимательства. – Минск: Право и экономика, 2010. – 408 с.

99. Салей, Е. А. Доверительное управление имуществом подопечного: правовое регулирование и сфера применения / Е. А. Салей // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр законодательства и прав. исслед. Респ. Беларусь; редкол.: В. И. Семенков (гл. ред.) [и др.]. – Минск: Право и экономика, 2010. – Вып. 5. – С. 314–323.

100. Салей, Е. А. Охрана фирменных наименований: проблемы правового регулирования / Е. А. Салей, Д. Д. Ландо // Юстиция Беларуси. – 2013. – № 9. – С. 29–31.

101. Салей, Е. А. Правоспособность юридических лиц по законодательству Республики Беларусь / Е. А. Салей // Проблемы развития юридической науки и совершенствования правоприменительной практики: сб. науч. тр. / редкол.: С. А. Балашенко (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2005. – С. 140–146.

102. Свадковская, Е. А. Заключение гражданско-правового договора с отступлением от принципа его свободы / Е. А. Свадковская. – Минск: Белорус. наука, 2006. – 262 с.

103. Сергеев, А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учебник / А. П. Сергеев. – Москва: Проспект, 2006. – 752 с.

104. Станкевич, Н. Г. Право частной собственности на землю / Н. Г. Станкевич. – Гродно: ГрГУ, 2005. – 267 с.

105. Степанов, Д. И. Услуги как объект гражданских прав / Д. И. Степанов. – Москва: Статут, 2005. – 346 с.

106. Сокол, С. Ф. Правовое регулирование договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) в Республике Беларусь / С. Ф. Сокол, Ю. С. Миловзорова. – Минск: БИП-С Плюс, 2006. – 128 с.

107. Сокол, С. Ф. Противоправные действия несовершеннолетних и гражданско-правовые основания возмещения причиненного ими вреда: [монография] / С. Ф. Сокол, М. С. Стрижак; БИП – Ин-т правоведения. – Минск: БИП – Ин-т правоведения, 2011. – 139 с.

108. Судариков, С. А. Право интеллектуальной собственности: учебник / С. А. Судариков. – Москва: Проспект, 2010. – 367 с.

109. Суханов, Е. А. Лекции о праве собственности / Е. А. Суханов. – Москва: Юрид. лит., 1991. – 239 с.

110. Тихомиров, М. Ю. Защита жилищных прав: комментарии, судебная практика, образцы документов / М. Ю. Тихомиров. – Москва: Изд-во Тихомирова М. Ю., 2013. – 142 с.

111. Тихомиров, М. Ю. Защита чести, достоинства и деловой репутации: новые правила / М. Ю. Тихомиров. – Москва: Изд-во Тихомирова М. Ю., 2014. – 48 с.

112. Тихомиров, Ю. А. Договоры в экономике / Ю. А. Тихомиров. – Москва: Экономика, 1993. – 144 с.

113. Толстой, Ю. К. Жилищное право / Ю. К. Толстой. – Москва: Проспект, ТК «Велби», 2007. – 176 с.

114. Толстой, Ю. К. Наследственное право: учеб. пособие / Ю. К. Толстой. – Москва: Проспект, 2000. – 224 с.

115. Томкович, Р. Р. Банковское право: курс лекций / Р. Р. Томкович. – Минск: Амалфея, 2011. – 670 с.

116. Томкович, Р. Р. Договор безвозмездного пользования (ссуды): практическое применение / Р. Р. Томкович // Право Беларуси. – 2004. – № 33 (105). – С. 63–69.

117. Томкович, Р. Р. Договор подряда / Р. Р. Томкович // Право Беларуси. – 2004. – № 36. – С. 58–63.

118. Томкович, Р. Р. Договор поручения в хозяйственной деятельности / Р. Р. Томкович // Право Беларуси. – 2005. – № 1. – С. 39–43.

119. Томкович, Р. Р. Некоторые проблемы применения договора комиссии / Р. Р. Томкович // Право Беларуси. – 2005. – № 2. – С. 53–57.

120. Тузов, Д. О. Недопущение реституции и конфискация при недействительности сделок: Теоретический очерк / Д. О. Тузов. – Москва: Статут, 2008. – 112 с.

121. Тузов, Д. О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции / Д. О. Тузов. – Москва: Статут, 2007. – 604 с.

122. Федорова, Ю. А. Основы управления интеллектуальной собственностью: пособие (ответы на вопросы к зачету) / Ю. А. Федорова, Д. В. Иванова. – Минск: Изд-во Гревцова, 2011. – 134 с.

123. Функ, Я. И. Договор комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) / Я. И. Функ // Пром.-торг. право. – 2004. – № 4. – С. 3–64.

124. Функ, Я. И. Договор о совместной деятельности (договор простого товарищества) (Комментарий законодательства и примерные формы, используемые в национальном и международном торговом обороте) / Я. И. Функ // Пром.-торг. право. – 2003. – № 1. – С. 3–114.

125. Функ, Я. И. Курс бизнес-права: гражданско-правовые основы организации предпринимательской деятельности: в 3 кн. / Я. И. Функ. – Минск: Амалфея, 2005. – Кн. 1: Коммерческие организации (корпоративные формы организации предпринимательской деятельности). – 544 с.

126. Халецкая, Т. М. Место договора ренты в системе обязательственного права / Т. М. Халецкая // Право Беларуси. – 2004. – № 40. – С. 56–59.

127. Чигир, В. Ф. Гражданско-правовой договор / В. Ф. Чигир // Пром.-торг. право. – 2000. – № 3–4. – С. 3–114.

128. Чигир, В. Ф. Договор аренды и его виды / В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 2001. – 96 с.

129. Чигир, В. Ф. Договор найма жилого помещения по новому жилищному законодательству / В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 2001. – 368 с.

130. Чигир, В. Ф. О виндикации имущества, приобретенного добросовестным приобретателем от неуправомоченного лица / В. Ф. Чигир // Суд. веснік. – 2003. – № 4. – С. 12–16.

131. Чигир, В. Ф. Правовое регулирование доверительного управления имуществом / В. Ф. Чигир // Суд. веснік. – 1996. – № 4. – С. 45–48.

132. Чигир, В. Ф. Право промышленной собственности / В. Ф. Чигир // Пром.-торг. право. – 2002. – № 5. – С. 3–96.

133. Чигир, В. Ф. Сделки в гражданском праве / В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 2006. – 172 с.

134. Чигир, В. Ф. Собственность и право собственности / В. Ф. Чигир // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика / под ред. А. Г. Диденко. – Алматы: Раритет, 2012. – Вып. 39. – С. 4–16.

135. Чигир, В. Ф. Сроки. Исковая давность / В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 2005. – 128 с.

136. Чигир, В. Ф. Юридические лица (коммерческие и некоммерческие организации Республики Беларусь) / В. Ф. Чигир. – Минск: Амалфея, 2012. – 210 с.

137. Шулейко, Е. И. Правовая конструкция договора купли-продажи недвижимости: [монография] / Е. И. Шулейко. – Гродно: ГрГУ, 2010. – 98 с.

138. Щемелева, И. Н. Договор поставки / И. Н. Щемелева. – Минск: Амалфея, 1996. – 128 с.

139. Щемелева, И. Н. Понятие и правовая природа договора банковского счета / И. Н. Щемелева // Вестн. БГУ. Сер. III. – 1995. – № 1. – С. 56–58.

140. Щемелева, И. Н. Управление и иные функции, осуществляемые в сфере жилищного хозяйства: гражданско-правовой аспект / И. Н. Щемелева // Проблемы управления. – 2007. – № 4. – С. 179–184.

141. Щенникова, Л. В. Гражданско-правовое регулирование: публичные интересы, общие пользы, добрые нравы: [монография] / Л. В. Щенникова. – Москва: Норма: Инфра-М, 2014. – 239 с.

142. Щербачева, Л. В. Особенности правового режима объектов интеллектуальной собственности: [монография] / Л. В. Щербачева. – Москва: Юнити-Дана, Закон и право, 2012. – 205 с.

143. Якимахо, А. П. Управление интеллектуальной собственностью в Республике Беларусь / А. П. Якимахо, Г. Е. Ясников, И. А. Рудаков; под ред. Г. Е. Ясникова. – Минск: Дикта, 2011. – 318 с.